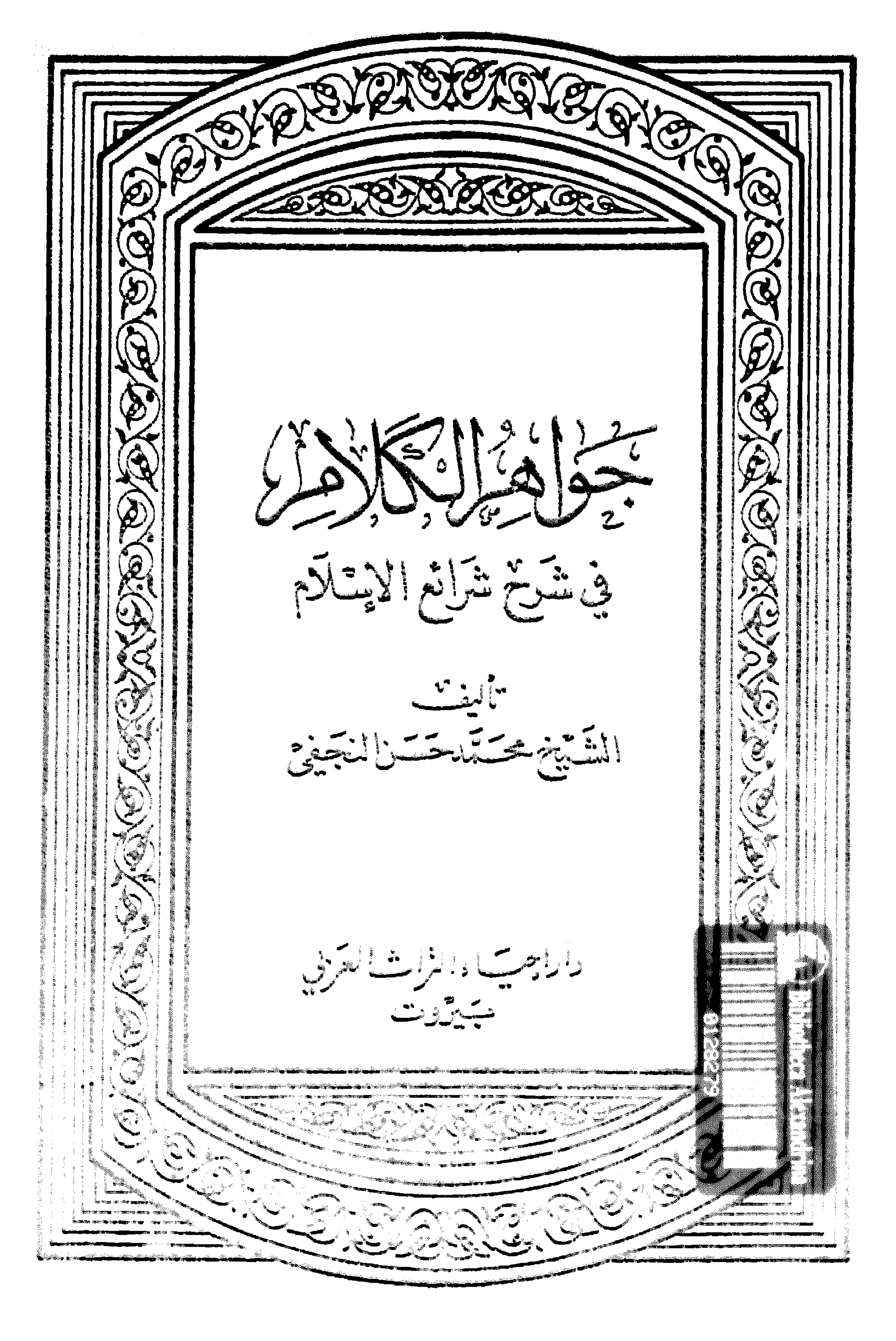


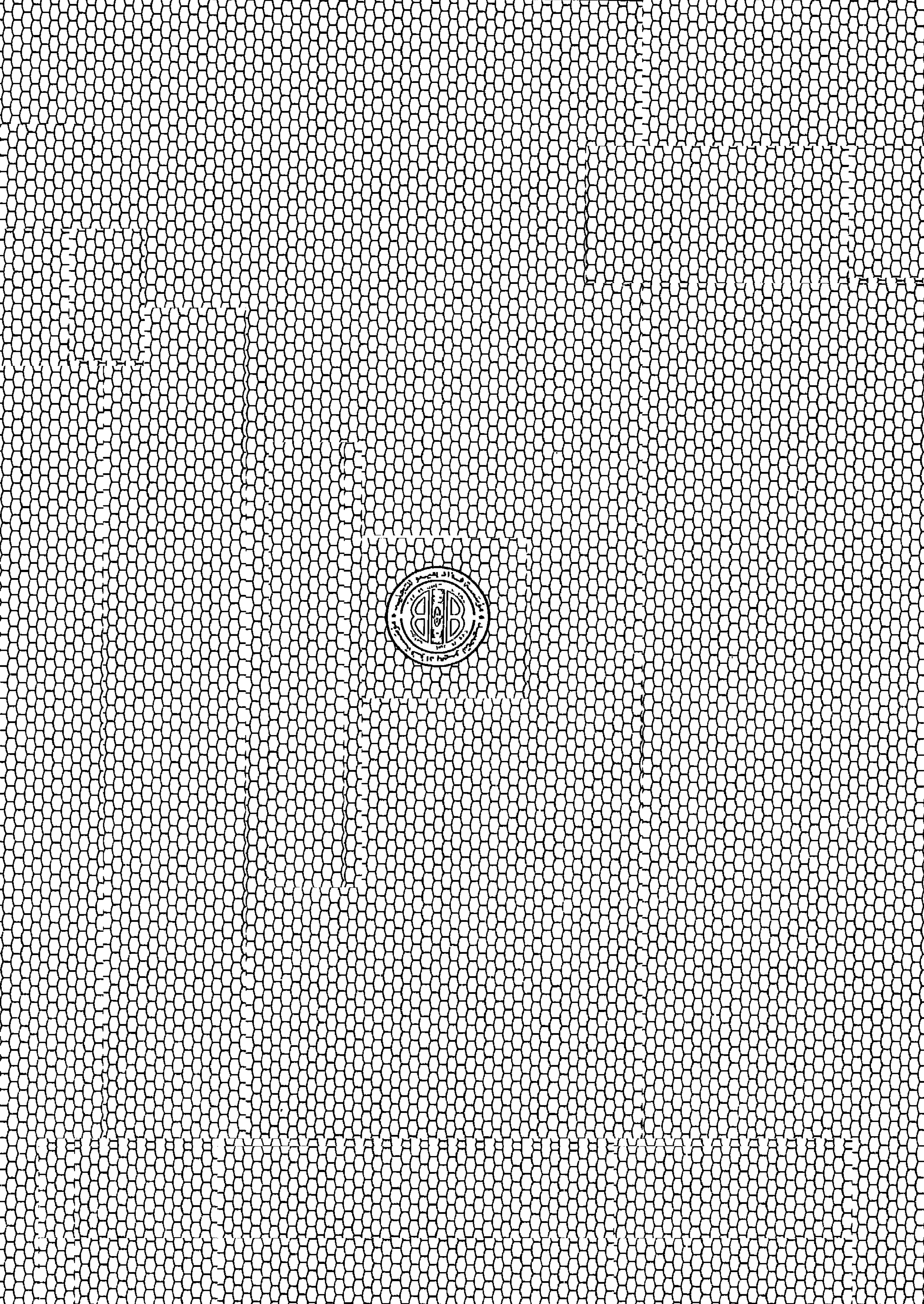
جواهر الكلام

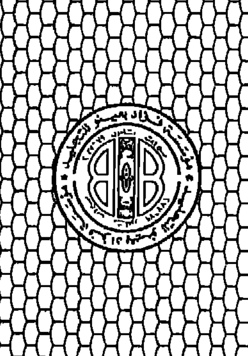
في شرح شرائع الإسلام

تأليف

الشيخ محمد حسن النجفي

دار إحياء التراث العربي
بيروت







جواهر الكلام

في شرح شرايع الاسلام

تأليف

شيخ الفقهاء وامام المحققين الشيخ محمد حسن النجفي

المتوفى سنة ١٢٦٦ من الهجرة

تصحيح وتحقيق وتعليق

محمود القوچاني

الجزء

الخامس والثلاثون

طبع على نفقة

دار احياء التراث العربي

بيروت - لبنان ١٩٨١

الطبعة السابعة

بسم الله الرحمن الرحيم

« كتاب الإقرار »

بمعنى الاعتراف في الصحاح و عن مجمع البحرين ، و الاذعان المحق عن القاموس ، وفي المسالك والاسعاد لبعض الشافعية الاثبات من قولك : قرّ الشيء يقرّ إذا ثبت ، وأقررته إذا أفدته القرار .

و على كل حال فهو ليس من العقود و الايقاعات ، لأنه ليس بانشاء ، إلاّ أنه لما كان مشابهاً للايقاع في الجملة ذكره المصنف فيها ، ولذا عرّفه في الوسيلة بأنه « إخبار بحقّ على نفسه » ، وفي النافع والدّروس « إخبار عن حقّ لازم له » و في الايضاح « إخبار عن حقّ سابق للغير ونفيه لازم للمقرّ » وفي الروضة « إخبار عن حق سابق على وقت الصيغة » وفي القواعد « إخبار عن حق سابق لا يقتضي تمليكاً بنفسه ، بل يكشف عن سبقه » إلى غير ذلك من كلماتهم التي لاحظوا فيها التمييز في الجملة .

و لعل الأولى من ذلك إيكاله إلى العرف الكافي في مفهومه ومصداقه ، وفي الفرق بينه وبين الشهادة والدعوى والرواية والترجمة ، وأنه لافرق فيه بين الاثبات

والنفي كالإقرار بالابراء ونحوه الّذي لاحظه الفخر ، بل ولا بين الاعيان والمنافع والحقوق كحق الخيار والشفعة ونحوهما ، بل ولا بين حقوق الناس المستلزمة للمقرّ له وبين حقوق الله تعالى كالاقرار بشرب الخمر ونحوه ، بل لعل تعريفه بالأعم في كتب اللغة والأصحاب للاشارة إلى إيكاله إلى العرف الّذي لم يتغير فيه .

والأصل في شرعيته بعد الاجماع من المسلمين أو الضرورة السنّة(١) المقطوع بها من طرق العامة والخاصة الّتي ستسمع بعضها ، بل في الكتاب العزيز ما يدل على اعتباره في الجملة ، نحو قوله تعالى (٢) : « ءأقررتم وأخذتم على ذلكم اصري ؟ قالوا : أقررنا » « وآخرون اعترفوا بذنوبهم » (٣) : « ألست بربكم قالوا بلى »(٤) « كونوا قوّامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم » (٥) الّذي هو كالنبوي (٦) « قولوا الحق ولو على أنفسكم » وخبر جراح المدائني (٧) عن الصادق عليه‌السلام « لا أقبل شهادة الفاسق إلاّ على نفسه » وغيرهما مما هو دالّ على ذلك أيضاً ، مضافاً إلى النبوي المستفيض أو المتواتر (٨) « إقرار العقلاء على أنفسهم جائز » و مرسل عطار (٩) عن الصّادق عليه‌السلام « المؤمن أصدق على نفسه من سبعين مؤمناً » والنصوص

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار وسنن البيهقي ج ٦ ص ٨٣ و ٨٤

(٢) سورة آل عمران : ٣ ـ الاية ٨١ .

(٣) سورة التوبة : ٩ ـ الاية ١٠٢ .

(٤) سورة الاعراف : ٧ ـ الاية ١٧٢ .

(٥) سورة النساء : ٤ ـ الاية ١٣٥ .

(٦) البحار ج ٧٧ ص ١٧١ و فيه « قل الحق ولو على نفسك » .

(٧) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من كتاب الاقرار الحديث ١ .

(٨) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ و المستدرك الباب ـ ٢ ـ منه الحديث ١ .

(٩) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ١ .

المتفرقة في الأبواب التي منها الأخذ به في الحدّ بالزنا (١) وغيره ومنها إقرار بعض الورثة بالدين (٢) وإقرار المريض (٣) وغير ذلك .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ـالنظر ﴾ فيه يكون ﴿ في الأركان واللواحق ، وأركانه ﴾ غالباً ﴿ أربعة ﴾ صيغة ومقرّ ومقرّ له ومقرّ به ، إذ قد يحتاج إلى مقرّ له كالاقرار بما يوجب الحدّ ، أللهمّ إلاّ أن يقال : إن الحق حينئذ لله تعالى وإقرار له به ، والأمر سهل .

(١) الوسائل الباب ـ ١٦ ـ من أبواب حد الزنا .

(٢) الوسائل الباب ـ ٥ ـ من كتاب الاقرار الحديث ١ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب الاقرار .

﴿ الاول : ﴾

﴿ في الصيغة ﴾

﴿ وفيها مقاصد ﴾

﴿ الاول : ﴾

﴿ في الصيغة الصريحة ، وهي اللفظ المتضمّن للاخبار عن حقّ واجب ، كقوله لك عليّ أو عندي أو في ذمتي أو ما أشبهه ﴾ وفي المسالك «الإقرار عبارة عن الصيغة المخصوصة ، فتعريفها يقتضي تعريفه ، فكان قوله : « وهي اللفظ » إلى آخره تعريفاً له ، كما صرح به غيره » وأنكر عليه ذلك في مجمع البرهان ، وقال : « ليست هي الإقرار بل هو الإخبار والتلفظ بها الّذي هو مدلولها كما قال المصنف هنا وفي التذكرة و غيرها ، نعم قد يطلق عليها الإقرار أيضاً باعتبار تسمية الدال باسم المدلول .

قلت : لاريب في ظهور كلماتهم في أنّ الإقرار من مقولة الألفاظ وإن كان من حيث مدلولها ، لا أنه من المعاني المستقلة في نفسها الّتى مما يدل عليها الصيغة المزبورة نحو الأمر والنهي ، ضرورة عدم صدق الإقرار مع عدم التلفظ بالصيغة ، بخلاف الأمر الّذي هو للطلب المدلول عليه بالصيغة أو غيرها .

بل لعل التأمل الجيد في كلامهم يقتضي عدم صدق الإقرار على الاشارة الفعلية الدالة على الاعتراف بالحق ، لعدم صدق الاخبار عليها حقيقة وإن لحقها حكم

الاقرار، أللهمّ إلاّ أن يراد من الاخبار في كلامهم مطلق مايفيد الاعلام بقول أو فعل، إلاّ أنه كما ترى، وحينئذ فيراد من صيغة الاقرار اضافة البيان لا مثل صيغة البيع الّذي هو بمعنى النقل الحاصل بالصيغة وغيرها، ولعل هذا هو مراد ثاني الشهيدين. وعلى كلّ حال فالأمر سهل.

نعم قال فيها: «وأراد بالواجب معناه اللغوي، وهو الثابت، فيخرج به الاخبار عن حق مستقبل، فانه ليس إقراراً وانما هو وعد أو مافي معناه، و بهذا يستغنى عما عبر به غيره من قوله: «عن حق سابق» وتناوله للحق المؤجل أظهر من تناول السابق له، لأنه أمر ثابت الآن وإن كان استحقاق المطالبة به مستقبلاً ويمكن اندراجه في السابق أيضاً من حيث إن أصل الحق سابق و انما المستقبل المطالبة به، وتأخر استحقاق المطالبة أمر خارج عن الاقرار، لأنه عبارة عن التأجيل، وذكره في الاقرار بالحق ليس إقراراً، و إنما هو دفع لما لزم من الاخبار بأصل الحق، ومن ثمّ يقبل الاقرار بالحق لا بالاجل، كما سيأتي» وقد سبقه الى ذلك الكركي في جامعه.

لكن في مجمع البرهان «في عدم كون الاقرار الاّ بحق سابق تأمل، فان ذلك غير منقول من الشارع، بل مجرد اصطلاح نجده في بعض كتب الاصحاب، بل الّذي يفهم من ظاهره أعم من ذلك، ولذلك تراهم يطلقونه على غير ذلك أيضاً وهو ظاهر، الاّ أنه يمكن أن يقال: الأصل براءة الذمة وعدم لزوم شيء، والّذي علم كونه اقراراً يلزم به ذلك، وغيره لم يعلم بل ولا يظن بحيث يكون معتبراً ومخرجاً للأصل عن أصله، فيبقى تحت النفي، فتأمّل. فالمعلق بمنزلة وعد بلزوم شيء له بشرط كذا، ولا دليل على لزومه اذ الأصحاب لم يقولوا بوجوب الوفاء بالوعد على ما يظهر وان كان ظاهر بعض الآيات(١) و الأخبار (٢) وجوب الوفاء بالوعد، الاّ أنّ في كون ذلك وعداً صريحاً أيضاً تأملاً، و دخوله

---

(١) سورة التوبة: ٩ ـ الاية ٧٧.

(٢) الوسائل الباب ـ ١٠٩ ـ من أبواب أحكام العشرة من كتاب الحج

« تحت المسلمون » (١) غير ظاهر ، وبالجملة الأصل دليل قوي ، والخروج عنه يحتاج إلى دليل أقوى » .

قلت : لا يمكن انكار صدق الإقرار على الحقوق المعلقة بنذر أو عهد أو يمين على شيء متوقع أو معلوم الحصول ، فاذا أقرّ مثلاً أنّ لزيد عليه مائة درهم إذا عوفي مريضه بنذر أو عهد أو يمين أو إذا جاء شهر كذا ونحو ذلك مما هو ليس كالمؤجّل بل أصل الاستحقاق متوقف على أمر مستقبل لوقوعه بسبب تقبل ذلك كان إقراراً ، وإنكار صدق الإقرار عليه أوعدم جريان حكمه عليه من المنكرات الّتي لا تسمع من مدّعيها ، أللهمّ الاّ أن يقال إنه حق سابق باعتبار تقدّم السبب أو قصده على استحقاق المقرّ له و لو على وجه الشرط ، إلاّ أنّ ذلك كما ترى .

نعم من هذا وغيره يظهر أنّ مرادهم في التعريف التمييز في الجملة لا مطلق الإقرار ، بل صريح كلماتهم تحقق الإقرار بمضمون «له عليّ» ونحوه ، ومما يؤيد ذلك تسالمهم في سائر أبواب الفقه في النكاح وغيره على إجراء حكم الإقرار على كلّ من المدعي والمنكر ، وأنّ كلاّ منهما يؤخذ باقراره ، ولاريب في عدم صدق الإقرار بحق سابق على مثل إنكار الزّوج أو الزّوجة الزّوجية، ولا على مثل إنكار البائع المبيع أو المشترى الشراء ، ولا على مثل اعتراف الحاكم مثلاً بانشاء الحكومة لزيد على عمرو ، ونحو ذلك مما لا ينكر عدم صدق كونه إخباراً بحق سابق لازم على المقرّ للمقرّ له ، مع أنه إقرار قطعاً ، فيعلم من ذلك كله أنه ليس المراد من هذا التعريف الطرد والعكس ، بل إنما هو تعريف لبعض أفراد الإقرار .

بل من ذلك يظهر لك زيادة قوة لما ذكرناه من أنّ ايكال الإقرار إلى العرف أولى من التعرض لتحديده ، فانه الّذي يميز بين أفراده ، حتى أنه في القضيّة الواحدة يجعل قائلها مدّعياً من جهة ومقراً من جهة اُخرى ، ولعل ماذكره في الصحاح من أنّ الإقرار الاعتراف أولى من هذه التعاريف ، فتأمل جيّداً ، فانه

(١) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب المكاتبة .

تحقيق نافع ، والله العالم .

﴿ و ﴾ كيف كان فلاخلاف ولا إشكال في أنه ﴿ يصح الإقرار بغير العربيّة ﴾ من العربي وغيره ، بل الاجماع بقسميه عليه ، لتناول الإقرار للجميع ، بل عن المفاتيح الاجماع على ذلك ﴿ اضطراراً أو اختياراً ﴾ بخلاف العقد والايقاع ، نعم يعتبر العلم بالوضع ، فلو لم يعلم العربي مثلاً مؤدّي اللفظ لم يقع قطعاً ، بل لو ادعى عدم العلم وكان ذلك ممكناً في حقه قبل عملاً بالظاهر وأصالة عدم تجدّد علمه بغير لغته ، ولا فرق بعد دلالة اللفظ على مايفيد الإقرار بين كونه على القانون العربي مادةً وهيئةً أولا ضرورة كون المدار على حصول مسمى الإقرار المعلوم عدم اعتبار ذلك فيه ، بخلاف العقود والايقاعات الّتي هي أسباب لحصول مسبباتها لا كواشف عن أسباب ، كالإقرار الّذي هو إخبار عن حصول السبب ، فيكفي فيه ما يكفي في الاخبار من غيرفرق في ذلك بين الحقيقة اللغوية و العرفية و المجاز ، ضرورة كون المدار على اللفظ الدال بنفسه أو بقرينة على مايفيد الإقرار

﴿ و ﴾ من الغريب دعوى بعض الناس ظهور كلمات الاصحاب في اشتراط كون صيغة الإقرار حقيقة عرفاً أو لغة .

نعم لاخلاف بينهم في اشتراط التنجيز لما فيه من كونه إخباراً عن حق ثابت ، وهو لايقبل التعليق المُقتضي لعدم وقوع المعلق قبل وقوع المعلق عليه . فـ﴿ لو قال : لك عليّ كذا إن شئتُ أو إن شئتَ ﴾ بضم التاء أو فتحها ﴿ لم يكن إقراراً وكذا لو قال : إن قدم زيد ، وكذا إن رضي فلان أو إن شهد ﴾ أو نحو ذلك لاشتراك الجميع في التعليق المنافي للاخبار وإن كان على صفة يتحقق وقوعها ، وليس هذا نحو تعقيب الإقرار بماينافيه الّذي يؤخذ ببعضه ويترك الآخر، ضرورة كون الشرط والجزاء كلاماً واحداً ، لكون الحكم بينهما لافي كلّ واحد منهما ، ولا في الجزاء فقط والشرط حرف كما عن بعض أهل العربية .

كما أنه لايخفى عليك الفرق بين المقام وبين ما ذكرناه سابقاً من الإقرار بالحق المستقبل المعلّق على شيء ، فانه ليس إقراراً مطلقا ، بل هو إقرار بالحق

المعلّق بمقتضى السبب المتعلق به ، كما هو واضح .

﴿ ولو قال : إن شهد لك فلان فهو صادق لزمه الإقرار في الحال ، لأنه إذا صدق لزمه (وجب خ ل) الحق وإن لم يشهد ﴾ كما هو خيرة الشيخ في المحكى عن مبسوطه ، وابن سعيد في المحكي عن جامعه ، وخيرة الفاضل في جملة من كتبه ، بل عن فخر الاسلام عن والده نسبته إلى الاصحاب وإن كنا لم نتحققه لغير من عرفت ، و وجهه ما أشار إليه المصنف من أنه إذا صدق على تقدير الشهادة لزمه الحق ، لو جوب مطابقة الخبر الصادق لمخبره في الواقع ، فيكون في ذمته على ذلك التقدير ، ومن المعلوم أنه لادخل للشهادة في ثبوت المقرّ به في الذمّة في نفس الأمر ، فيثبت حينئذ مطلقاً ، إذ الصدق مطابقة نسبة الخبر للنسبة الخارجية ، فلابد من تحقق النسبة الخارجية في تحقق الصدق على تقدير الشهادة .

وبالجملة الشهادة ليست سبباً محصلاً ، بل السبب المقتضى لشغل الذمّة أمر آخر من بيع أو قرض أو نحوهما ، فاذا حكم بالصدق على تقدير الشهادة فقد حكم بثبوت سبب يقتضي شغل الذمّة ، ومع ثبوته يجب الحكم على تقدير الشهادة وعدمه ، لما عرفت من أنّ المقتضي للشغل غير الشهادة .

وأيضاً المال إما أن يكون ثابتاً في ذمته أو لا ، والثاني باطل لاستلزامه كذب الشاهد على تقدير الشهادة ، لأنه خبر غير مطابق ، لكنه حكم بصدقه على تقديرها ، فيكون مخالفاً للفرض ، فيتعين الأول ، وأيضاً يصدق « كلما لم يكن المال ثابتاً في ذمته لم يكن صادقاً على تقدير الشهادة » وينعكس بعكس النقيض إلى قولنا : « كلما كان صادقاً على تقدير الشهادة كان المال في ذمته » لكن المقدّم حقّ لإقراره ، فانه حكم بصدقه على تقدير الشهادة فالتّالي مثله ، إلى غير ذلك مما قرّر في وجه الحكم المزبور .

فما في غاية المراد ـ من توقف الطلبة فيه باعتبار أنّ استثناء نقيض المقدّم ينتج نقيض التالي ، فيكون التقدير « لكنه لم يشهد فلا يكون صادقاً » ـ واضح

الفساد بعدما عرفت من توجيهه ، ولذا قال فيها بعد أن حكى ذلك عنهم : « وهو خطأ ، لأنه عقيم » .

وكذلك ما في حاشية الكركي على الكتاب من أنه «خفي وجه هذه المسألة على كثير من الطلبة نظراً إلى أنّ الاستثناء هل هو لعين المقدّم أو لنقيض التالي ؟ ثمّ كيف يلزم المال المعلق لزومه على شهادة لم تحصل ! ؟ » ضرورة أنه لاوقع لشيء من ذلك بعد الاحاطة بما ذكرناه .

نعم أشكله في غاية المراد بأن تعليق الصدق على شهادته يوجب توقفه عليها ، لضرورة التعلق ، وشهادته وإن كانت ممكنة في نفس الأمر فانها قد تكون ممتنعة بالنظر إلى المقرّ ، والمعلق على الممتنع ممتنع ، وبأن التعليق مبطل للاقرار وإن كان المعلق عليه ممكناً ، لأن الواجب لايقبل التعليق ، ولو كان لامكان الشهادة مدخل في الثبوت لم يكن فرق بين التعليقات مع كونها ممكنة ، ولأن لفظة « فهو صادق » في قوة « فله عليّ » وهذه العبارة لاتلزم ، فكذا الاُخرى .

وتبعه عليه الكركي وثاني الشهيدين وغيرهما ، لظهور كون المراد من مثل هذه العبارة في محاورات الناس أنه من الممتنع شهادة الشخص المزبور ، لامتناع الكذب عليه ، لا أنّ المراد الاعتراف بصدقه على تقدير الشهادة ، نحو قول أحدهم : « إن شهد فلان أني لست لأبي فهو صادق » ولا يريد إلاّ ماسمعته ، للقطع بعدم تصديقه على كونه ليس لأبيه .

بل في المسالك « لايخرج بذلك عن التعليق ، بل هو أدنى مرتبة منه ، فانه إذا قال : « له عليّ كذا إن شهد به فلان » لا يكون إقراراً اتفاقاً ، مع أنه صريح في الاعتراف بالحق على تقدير الشهادة والإقرار في مسألة النزاع إنما جاء من قبل الالتزام ، فلأن لايكون إقراراً أولى ، وما ذكر في توجيه الإقرار وارد في جميع التعليقات ، فانه يقال : ثبوت الحق على تقدير ثبوت الشرط يستلزم ثبوته الآن ، إذ لامدخل للشرط في ثبوته في نفس الأمر » إلى آخر ماقيل في الدليل ، وإن كان هو كما ترى ، ضرورة أنّ التعليق في مسألة النزاع بيان لحكم الشهادة

على تقديرها ، بخلاف غيرها الّذي هو تعليق محض .

فالعمدة حينئذ في الإشكال عدم ظهور العبارة المزبورة في إرادة الإقرار على الوجه المزبور ، بل لعل الظاهر منها خلاف ذلك ، ولا أقل من الشّك و الأصل براءة الذّمة ، خصوصاً بعدما في مجمع البرهان من احتمال أنّ القائل المزبور لم يعرف صحة ما ادّعى عليه وعدمها ، فيقول : أنا أعرف صدق هذا الشخص ، فان شهد فهو صادق وإن أعطى المدّعى لامكان لزومه لي حينئذ من غير شعور لي بسبب جناية من غير اختيار أو استقراض و كيلي أو نحو ذلك ، واحتمال كون المراد ثبوت ذلك في ذمته قبل شهادته ، ولم يكن حين الإقرار ، فيكون الشهادة بعد ذلك صدقاً وحقاً ، فلايدل على ثبوت الحق قبل الإقرار ، بل قبل الشهادة ، فان الصدق يستدعي ثبوت ما يشهد به قبلها لا قبل الإقرار ، ويكون إقراره بالصدق حينئذ لمعرفته بصدقه بعدها لالعلمه بوقوع المخبر به في نفس الأمر ، نحو مايقول من لايعلم بشيء في ذمته : « إنه لوقال المعصوم بأن ذمتك مشغولة فهو صادق » وليس هذا إقراراً بالعلم بما يقوله قبل قوله ، بل لاعلم له بذلك إلاّ من قوله ، فلو لم يقل لم يلزمه القول به ، ولا قبله على تقدير القول .

ولعله لذا قال الفاضل في المحكي عن تذكرته بعد أن بالغ في ترجيح ما سمعته من الشيخ : « حتى لو قال زيد الّذي علق الصدق على شهادته : لا أشهد وأنّ المدعى كاذب أو أني أشهد ببراءته ، والأقرب أنه إن ادعى عدم علمه بما قال وأنّ المقرّ له لا يستحق في ذمته شيئاً وأنه توهم أنّ فلاناً لايشهد فان كان مما يخفى عليه ذلك قبل قوله ، وحمل على التعليق ، وكان لغواً » وإلى ذلك أشار فخر الاسلام فيما حكاه عن والده « أنّ المقرّ إن كان عارفاً بهذه الملازمة العقلية لزمه الإقرار وإلاّ فلا ــ ثمّ قال ــ : وهو الأصح عندي » .

قلت : لايخفى عليك مقامات هذه العبارة ، فقد تصدر ممن يريد الالتزام بالحق والاعتراف به ، فيقول : إن شهد على ذلك فهو صادق ، أي لأنّ الواقع كما

شهد ، فهو في الحقيقة بمنزلة أن يقول لمن شهد عليه فعلاً : « هو صادق » كما اعترف به في المسالك في أول كلامه ، وبمنزلة من كان مطلعاً مثلاً على قيام زيد ، فيقول : « كلّ من يخبر بقيامه فهو صادق » و إن أخبر به زيد فهو صادق ونحو ذلك .

وقد تصدر هذه العبارة ممن يعلم ببراءة ذمته و أنه لايقبل فيها شهادة شاهد ولا خبر مخبر ، فيريدمن هذا التركيب شبه التعليق على محال ، وهذا المقام غالباً يجرى بين المتخاصمين .

و قد تصدر من الشاك فيريد بها بيان أني أعلم صدق ذلك بشهادة زيد ، وغير ذلك من المقامات التي لاتخفى على من له أدنى خبرة بالمحاورات .

نعم قد يقال إنّها مع قطع النظر من سائر المقامات تستلزم الإقرار بالحق باعتبار ظهور الحكم بالصدق في معلومية الواقع لديه ، وهو لايختلف بالشهادة وعدمها، وحينئذ يكون التعليق فيها بمعنى أنه إن شهد كان متصفاً بالصدق وإن لم يشهد به لم يكن متصفاً به ، ضرورة تبعية الصدق للاخبار بالواقع لا للواقع نفسه وإن لم يخبر به، وحينئذ فالواقع واقع لا يتغير بشهادته وعدمها ، ولكن الاتصاف بالصدق يدور مدار الشهادة وعدمها ، فمن الغريب إطناب ثاني الشهيدين تبعاً للشهيد في أنّ المقام كباقي صور التعليق .

وأغرب منه دعوى إرادة التعليق على المحال من هذا التركيب على كلّ حال ومثله دعوى احتمالها كذلك لمحتملات متعددة ، ضرورة أنه لاينكر ظهور الحكم بالصدق لمن أخبر به فعلاً أو لمن يقدر إخباره به في اطلاع الحاكم إلى الواقع وانكشافه لديه ، ولذا حكم بصدق من يخبر به .

ومن ذلك كله يظهر لك الوجه فيما ذكره الشيخ والمصنف من الفرق بين تعليق الإقرار على شهادة زيد مثلاً وبين تعليق الوصف بالصدق ، وأنّ الثاني من لوازمه الإقرار بالحق بخلاف الأول ، بل ويظهر لك ما في كثير من الكلمات في المقام

التي ذكرناها وغيرها ، فتأمل جيداً .

ومما ذكرنا قد ظهر لك عدم الفرق بين العبارة المزبورة وبين قوله : « إن شهد عليّ شاهد بذلك فهو صادق » بل في القواعد والمسالك أنّ مثله « فهو صحيح » أو « حق » وهو كذلك بناءً على إرادة مايساوى الصدق منه نعم لو قال : «إن شهد لك صدقته » أو « لزمني » أو « أدّيته » لم يكن مقراً ، لعدم الملازمة بين التصديق والحكم بالصدق الذي هو إخبار عن الواقع وما في نفس الأمر لأن الكذب والصدق بحسب نفس الأمر ونحوه قوله : « لزمني » بعد معلومية عدم لزوم الحق بشهادة الواحد ، فالمراد منه الوعد بالتزام الأداء وأصرح منهما في الوعد قوله: « أدّيته » كما هو واضح ، بل وكذا لو قال : « فهو عدل » أو نحو ذلك مما لاظهور فيه في الاعتراف بكون الواقع كما يشهد .

﴿ و ﴾ كيف كان فلا خلاف بل ولا إشكال في أنّ ﴿ إطلاق الإقرار بالموزون ﴾ من أهل بلد مخصوص ﴿ ينصرف إلى ميزان ﴾ تلك ﴿ البلد ﴾ إن كان فيها ، لأن ألفاظ الإقرار كغيرها في الحمل على المتعارف إن كان ، وإلاّ فعلى اللغة . ﴿ وكذلك ﴾ الكلام في ﴿ المكيل ﴾ .

بل ﴿ وكذا إطلاق ﴾ النقدين من ﴿ الذّهب والفضّة فينصرف إلى النقد الغالب ﴾ من المشكوك ﴿ في بلد الإقرار ﴾ إذا كان المقر من أهله ، من غير فرق بين المغشوش وغيره والناقص وغيره . وأما لوقال : « له عندي وزن درهم فضة » أو « مثقال ذهب » فلايجب حمله على النقد الغالب ، وهو المسكوك ، بل يعتبر فيه مصداقهما ولو من غير المضروب .

بل في المسالك « ويفارق النقد الغالب أيضاً في أنه يعتبر خلوصه من الغش ، بخلاف النقد ، فانه يحمل على المتعارف وإن كان مغشوشاً ، لأن ذلك هو المفهوم منهما » .

وفيه مالا يخفى من عدم اعتبار ذلك فيه أيضاً إذا كان المغشوش متعارفاً في تلك البلد ، نحو ما يأتي من ذهب أهل الجزية ، ضرورة اتحاد المدرك في الجميع

من وجوب حمل اللفظ على المفهوم منه عرفاً وإلاّ فلغة .

نعم قد يظهر من المصنف اعتبار بلدالإقرار وإن تعارف فيبلد المقرّ غيره ، وفيه منع ، بل الظاهر اعتبار بلد المقرّ كما عن جماعة التصريح به وإن أقرّ في بلد تعارف فيها غير مافي بلده إلاّ مع القرائن .

﴿ ولو كان نقدان غالبان أو وزنان مختلفان وهما في الاستعمال سواء رجع في التعيين إلى المقرّ ﴾ بلا خلاف أجده فيه و إن عين في الناقص لأصالة البراءة من الزائد ، و لو تعذّر الرجوع إليه حمل على الاقل ، لأنه المتيقّن .

وظاهر تقييد المصنف وغيره بالسواء يقتضي أنه لو كان بعض النقد أو الوزن غالباً في المعاملة حمل الاطلاق عليه ، كما صرح به بعضهم أيضاً ، وفيه منع واضح إذا لم تكن الغلبة في الاستعمال تورث ظناً بالمراد من الاطلاق على وجه يكون هو المفهوم منه عرفاً .

نعم لا إشكال في اعتبار التعدد في الرجوع إليه في التعيين ، ضرورة انسياق المتعارف من اللفظ مع الاتحاد ، ولكن في مجمع البرهان « لايبعد القبول أيضاً ، لانه يمكن أن يريد غير المتعارف فيالبلد وإن كانخلاف الظاهر » وفيه مالايخفى مع التعيين منفصلاً ، لكونه منافياً لما ثبتعليه بظاهر اللفظ الّذي هو حجة شرعية ، فهو حينئذ كالانكار بعدالإقرار ، وستسمع تمام الكلام في ذلك عندتعرض المصنف له في المقصد الثاني ، والله العالم .

﴿ ولو قال: له عليّ درهم﴾ لزمه درهم واحد وإن كرّر إلى المأة مثلاً ، بلا خلاف ولا إشكال ، لاحتمال إرادة التأكيد احتمالاً مساوياً لعدمه أو راجحاً ، والأصل براءة الذمّة.

نعم لو قال : ﴿ ودرهم لزمه اثنان ﴾ بلا خلاف ، بل في المسالك ظاهرهم الاتفاق عليه ، لأن العطف يقتضي المغايرة ، فلا يحتمل التأكيد ، واحتمال عدم

معرفته بالقانون العربي أو إرادة درهم آخر لزيد ونحوه لايلتفت إليه بعد تبادر التعدد إلى الذهن ، فلا يلتفت إلى الاحتمال البعيد . ﴿ وكذا ﴾ الكلام فتوى ودليلاً لو قال : ﴿ ثمّ درهم ﴾ .

بل في المتن والتحرير و الدّروس والمسالك و محكي المبسوط و تعليق الارشاد ، ﴿ أوقال : درهم فدرهم﴾ لمساواته للأولين في العطف المقتضى للمغايرة وعدم التأكيد ، وأما احتمال « فدرهم لازم لى » و نحوه لمجيء الفاء غير عاطفة فبعيد لاينافي الحكم بالظاهر ، خلافاً للفاضل في قواعده وإرشاده وولده في المحكى من شرحه له ، فلا يلزمه إلاّ واحد .

بل عن المبسوط « أنه لاخلاف فيه ، لمجيىء الفاء غير عاطفة ، والأصل براءة الذّمة » وفيه أنّ الاحتمال لاينافي الظهور الّذي هو مدار الحكم ، وإلاّ لجرى نحوه في الصورتين الاولتين اللتين وافق فيهما الخصم ، ضرورة إمكان مثل هذا الاحتمال باضمار ونحوه فيهما ، هذا .

ولكن في المسالك تبعاً لما عن التحرير والدّروس « أنه قال : « أردت فدرهم لازم لى » اتجه قبول قوله بيمينه لوخالفه المقرّ له » بل ربما جعل بعض الناس هذا جمعاً بين الكلمة ، فيحتمل كلام المصنف على ما إذا لم يقل ذلك ، و كلام الفاضل على ما إذا قال .

وفيه منع القبول مع فرض انفصال القول وتبادر التعدد من اللفظ المزبور ، لأنه من تعقيب الإقرار بما ينافيه ولو من حيث الظهور المزبور ، وإلا لم يحكم بالدرهمين وإن لم يقل ، لأصالة البراءة ، وفرض تساوى احتمال العطف وغيره ، وربما تسمع لذلك زيادة تحقيق إنشاء الله .

ولو قال : « درهم ودرهمان » لزمه ثلاثة ، لامتناع التأكيد وبعد احتمال غير العطف ، وكذا لو قال : « درهم ودرهم ودرهم » لزمه ثلاثة ، بل كلّ مازاد زاد ، لما عرفته من ظهور العطف .

لكن في القواعد والارشاد وغيرهما أنه لوقال : «أردت بالثالث تأكيد الثانى»

قبل ، ولو قال : أردت تأكيد الأول لم يقبل ، ولعله لصلاحية تأكيد الثاني بالثالث لفظاً بتكرر حرف العطف ، بخلاف الأول الخالي منه ، فلا يصلح الثالث المشتمل عليه تأكيداً له لفظاً فضلاً عن عدم صلاحيته له معنى » .

لكن قد يناقش بنحو ماسمعته من منافاة القول المزبور للظهور مع فرض الانفصال ، فلا يسمع وإلا لم يحكم بالثلاثة وإن لم يقل ، لأصالة البراءة مع فرض تساوي الاحتمال .

وكذا تجب الثلاثة لو قال : « درهم ودرهم ثم درهم » أو « درهم ثم درهم ودرهم » لامتناع احتمال التأكيد اللفظي ، بل عن التحرير والدروس « وكذا درهم ودرهم فدرهم » وهو كذلك بناء على عدم الاعتداد باحتمال مجيئها لغير العطف ، هذا كله إذا عبر بما سمعت من التعبير المزبور .

﴿ أما لو قال : ﴾ له علي درهم ﴿ فوق درهم ﴾ أو تحت درهم أو فوقه درهم أو تحته درهم ﴿ أو مع درهم ﴾ أو معه درهم لزمه درهم واحد بلا خلاف أجده فيه ، بل لم يحك عن أحدمنا التعبير بما لا يقتضي الجزم بذلك إلا الفاضل في محكي التذكرة ، فعبر بالأقرب ، ولعله لأن الأصل براءة الذمة بعد تساوي احتمال إرادة الاقرار بالزائد ، واحتمال إرادة درهم لي أو فوقه في الجودة وتحته في الرداءة ، بل في المتن والدروس لو قال ذلك ﴿أو﴾ قال : ﴿ قبل درهم أو بعده لزمه درهم واحد . ﴾ بل في محكي المبسوط أنه أقوى ، كالمسالك وجامع المقاصد أنه أصح ، ولعله ﴿ لاحتمال ﴾ إرادة له درهم قبل وجوب درهم لعمرو ، أو مضروب قبل درهم احتمالاً مساوياً لاحتمال إرادة الاقرار ، فهو حينئذ كاحتمال ﴿ أن يكون أراد ﴾ في المثال السابق ﴿ مع درهم لي ﴾ والأصل براءة الذمة ﴿ فيقتصر على المتيقن ﴾ .

خلافاً للفاضل في القواعد ، فقال: يلزمه درهمان ، ولعله لأن القبلية والبعدية يرجعان الى الزمان ، ولا يتصف بهما نفس الدرهم ، فلابد من رجوع التقدم والتأخر

إلى المقرّ ، وليس ذلك إلاّ الوجوب عليه .

واُجيب بأنهما كما يكونان بالزمان يكونان بالمزية والرتبة ونحوهما ، بل لو سلّم اختصاصهما بالزمان جاز رجوعهما الى غير الوجوب ، بأن يريد درهم مضروب قبل درهم و ما أشبهه ، بل لو سلّم إرادة الوجوب فيهما جاز إرادته بالنسبة إلى غير المقرّ بأن يريد لزيد درهم قبل وجوب درهم لعمرو ونحوه .

والمناقشة بأنه لو سمع هذه الاحتمالات لسمعت في نحو « له عليّ درهم ودرهم » الّذي قد عرفت الاتفاق على لزوم درهمين يدفعها وضوح الفرق بينهما باعتبار كونها خلاف المعنى الحقيقي فيه ، دون مثال القبلية والبعدية الّذي لايدل على المدعى بطريق الحقيقة ، بل قد يمنع عدم اتصاف الدرهم بهما مع معلومية كون الظرف إذا وقع بعد نكرة كان صفة ، من غير فرق بين ظرف الزمان والمكان ، وكون المتعلق في ظرف الزمان هنا كوناً خاصاً لايقتضى كون المتعلق وجوب درهم آخر له على المقرّ .

قلت : هذا خلاصة ما ذكروه في المقام ، لكن الانصاف ظهور شغل الذّمة بدرهمين لو قال : « له عليّ درهم قبله درهم » أو « بعده درهم » والثلاثة لو قال : « قبله درهم وبعده درهم » بل قد يقال : بلزوم الدرهمين في نحو « فوقه درهم » أو « مع درهم » أو «معه درهم » وإن قلنا لاخلاف بينهم في لزوم درهم واحد ، إذ لعله لاختلاف عرف وقتهم ومانحن فيه من العرف ، ضرورة دوران المسألة على ذلك ، إذ لانصيب فيها للتعبد .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ـكذ﴾لك يلزمه درهم واحد ﴿ لوقال : ﴾ له عليّ ﴿ درهم فيعشرة و﴾ قدعلم منه أنه ﴿ لم يرد الضرب ﴾ بذلك وإنمايريد الظرفية للدرهم الواحد بلاإشكال ولاخلاف ، كما أنّه لا إشكال ولاخلاف في لزوم العشرة إذا علم منه إرادة الإقراربما يقتضيه الضرب .

إنّما الكلام في صورة الاطلاق ، والظاهر لزوم درهم واحد لأنه المتيقّن ،

والأصل براءة الذّمة، ولا ظهور في العباره يترجح به أحد الاحتمالين، بل ربما احتمل فيه ثالث، وهو ارادة معنى « مع » من « في » نحو قوله تعالى (١): « ادخلوا في اُمم » فيلزمه حينئذ أحد عشر، وحينئذ يكون المثال كالمشترك الّذي يرجع فيه الى المقرّ في التعيين، و يقبل منه بغير يمين إذا لم يدّع عليه إرادة خلافه، وإلاّ حلف، ومع تعذره يؤخذ بالأقل الّذي هو المتيقّن على كلّ حال وينفى الزائد بأصل البراءة.

﴿ ولو قال غصبته ثوباً في منديل أو حنطةً في سفينة أو ثياباً في عيبة ﴾ أو زيتاً في جرة أو تمراً في جراب ﴿ لم يدخل الظرف في الإقرار ﴾ لاحتمال ارادة « لي» في الجميع، وكذا الإقرار بالظرف لايقتضى الإقرار بالمظروف، فلو قال: « له عندى غمد فيه سيف » أو « جرة فيها زيت » أو « جراب فيه تمر » أو « سفينة فيها طعام » لميكن إقراراً بالمظروف، لاحتمال « لى » أيضاً والوصفية لايقتضي الاستحقاق على هذا الوصف، إذ لاتنافي بين الإقرار بالموصوف مع التصريح بكون الوصف له، وكذا لو قال: « غصبته فرساً عليها سرج » أو « حماراً على ظهره لحاف » أو « له زمام » أو « دابةً مسرجةً » أو « داراً مفروشة » أو نحو ذلك.

نعم لو قال: « دابة بسرجها » و « داراً بفراشها » دخل، لظهور الباء في ذلك. وكذا لوقال: « ثوباً مطرزاً » لأن الطراز كالجزء منه، مع احتمال العدم إذا كان الطراز يصنع بعد النسج.

ولو قال: « غصبته فصّاً في خاتم» كان إقراراً بالفصّ، أما لو قال: « خاتماً فيه فصّ » ففي المسالك « في كونه إقراراً بالفص وجهان، أظهرهما العدم، لاحتمال أن يريد فيه فص لى » وفيه أنّ المنساق في عرفنا دخوله، على أنه كالجزء منه حتى أنه لو باعه دخل فيه، فهو حينئذ كما لو قال: « له هذا الخاتم » وكان فيه فص،

(١) سورة الاعراف: ٧ ـ الاية ٣٨.

فلا يقبل منه منفصلاً استثناء الفص .

بل في القواعد « لو قال : له خاتم وجاء به وفيه فص واستثناه فان الظاهر عدم قبوله » وإن كان قد يناقش بأن الإقرار بالخاتم المطلق لايقتضى الإقرار بأن فيه فصاً ، ضرورة صدقه بدونه ، ولعله لذا كان المحكى عن الفخر والمقدس صحة الاستثناء ، وعن الكركى أنه لايخلو من قوة .

ولو قال : « له عندى جارية » فجاءبها وهي حامل صح استثناء الحمل لعدم اندراجه في الإقرار السابق حتى يكون منافياً ، بل عن التذكرة الحمل عندنا لايدخل في الإقرار ولا في البيع .

بل ذكروا في كتاب القضاء أنه لايسمع دعوى « هذه بنت أمتى » لجواز ولادتها في غير ملكه ، بل ولو قال مع ذلك : « ولدتها في ملكى » لاحتمال الحرية أو تملك غيره لها ، بل لو أقر بأنها بنت أمة فلان لم يلزمه شيء بمجرد ذلك ، و أنه لو فسره بما ينافي الملك قبل منه ، لكن مع هذا كله ذكر صحة الاستثناء في القواعد احتمالاً ، بل عن التحرير والارشاد والايضاح الاشكال في ذلك ، ولعله لأن الحمل نماؤها فيتبعها ، وفيه أنه لايقتضي التبعية في الإقرار، كما هو واضح ، والله العالم .

وكيف كان فلا يدخل الظرف في الإقرار بالمظروف ولا بالعكس ، فيصح استثناؤه حينئذ منفصلاً خلافاً للمحكي عن أبي حنيفة ، فحكم بدخول كل من الظرف والمظروف في الآخر، وكذا البواقي، وعن أبي علي منا كل مالا يوجد بغير ظرف كالسمن فالإقرار به إقرار بظرفه ، وهما معاً كما ترى .

﴿ ولو قال : له ﴾ عندي ﴿ عبد عليه عمامة ﴾ ففي المتن وغيره ﴿ كان إقراراً بهما ، لأن له أهلية الامساك ﴾ فتكون له يد على ملبوسه مثلاً ، وما في يده لسيده ، فاذا أقر بالعبد كان ما في يده لسيده .

﴿ وليس كذلك لو قال : دابة عليها سرج ﴾ لعدم اليد للدابة على ما عليها وإن حكي عن بعض الأصحاب إلا أنه كما ترى . ومن هنا لو جاء بعبد عليه عمامة

وقال : « هذا العبد لزيد » كانت العمامة له أيضاً ، ولو جاء بدابة عليها سرج وقال : « هذه الدابة لزيد » لم يكن السرج له .

لكن قد يناقش بأن دخول ما على العبد حينئذ من جهة اليد لا من جهة الإقرار ، ومع ذلك فالسيد المقرّ له لا يد له على العبد ، وانما اليد عليه للمقرّ فاذا أقرّ ببعض ما تحت يده لايسرى الإقرار لغيره ، بل في المسالك « هذا كله أوجه » .

ومما ذكر يظهر لك مافي تردّد الفاضل في القواعد في دخول السرج والفراش لو قال : « دابة مسرجة » و « دار مفروشة » لأنها إذا سلّمها بغير الوصف لم تكن المقرّ بها ، فهي كما لو قال : « عبد عليه عمامة » إذ قد عرفت أنه لامنافاة بين التصريح بكون الوصف له وكون الموصوف للمقرّ له ، أللهم إلاّ أن يدعى فهم العرف مع عدم التصريح بتبعية الإقرار بالصفة للاقرار بالموصوف .

ولعل جعل المدار على العرف في جميع ما تقدّم أولى من الاطناب حتى فيما حكوا الاتفاق عليه ، ضرورة معلومية عدم التعبد في أمثال هذه المسائل ، وهو مختلف باختلاف الأمكنة والأزمنة والأحوال .

ولعل من ذلك « له عليّ ألف في هذا الكيس » ولم يكن في الكيس شيء ، فانه يلزمه الألف ، لأن « عليّ » يقتضي ذلك ، ولا أثر لقوله : « في هذا الكيس » المقتضي لرفع الإقرار ، بل الظاهر وجوب الاتمام لو كان ناقصاً .

بل الظاهر ذلك حتى لو قال : « الألف الّذي في الكيس » وإن جزم في القواعد ومحكي التحرير بعدم إلزامه بالاتمام ، وفيهما أيضاً أنه لو لم يكن فيه شيء ففي لزوم الألف وجهان .

لكن قد يقال : إن قوله « عليّ » ينافي ذلك كله ، فيؤخذ به ولا يلتفت إلى غيره مما ينافيه ، كما عن التذكرة ، وأولى من ذلك الرجوع فيه إلى العرف ، ومع الشك فالأصل البراءة .

ولعلّه إلى ماأشرنا من الرجوع إلى العرف مبنى النصوص فيمن أوصى بصندوق وفيه مال ، فقال الورثة : إنما لك الصندوق ، فقال الصادق عليه السلام : «الصندوق وما فيه له » (١) وفيمن أوصى لرجل بسيف وكان في جفن وعليه حلية ، فقال الورثة : إنما لك النصل ، فقال الرّضا عليه السلام : « لا بل السيف بمافيه له » (٢) وفيمن أوصى بالسفينة ولم يسمّ مافيها وفيها طعام ، فقال الصادق عليه السلام : «هي للذي أوصى له بها ، إلاّ أن يكون متهماً ، وليس للورثة شيء » (٣) والله العالم .

﴿ و ﴾ لو عطف ببل فان كانا مطلقين مختلفين أو معينين لم يقبل إضرابه ، والُزم بهما ، لعموم « إقرار العقلاء » (٤) وقاعدة عدم سماع الانكار بعد الإقرار بعد أن كان كلّ منهما غير الآخر ولايدخل فيه . فـ﴿لو قال : له ﴾ عليّ ﴿ قفيز حنطة ﴾ مثلاً ﴿ بل قفيز شعير لزمه القفيزان وكذا لو قال: له هذا الثوب بل هذا الثوب ﴾ أو هذا الدرهم بل هذا الدرهم بلا خلاف أجده بين من تعرض له كالشيخ والحلي والفاضلين والشهيدين والكركي وغيرهم .

نعم عن أبي عليّ أنه أوجب مابعد(ها خ) بل في المختلفين دون ماقبلها ، وكأنه مال إليه بعض متأخرى المتأخرين ، ولعله لمعلومية كونها للاضراب من غير نكير ، ولأن الانسان قد يسهو و قد يغلط فيستدرك ببل ، مضافاً إلى أصل البراءة .

ودعوى انسداد باب الإقرار بالأخذ بذلك لجريان نحو ذلك في أكثر الإقرارات ممنوعة ، ضرورة كون المدار على ما يقتضيه القانون العربي وتقتضيه قاعدة عدم اعتبار معنى الكلام إلاّ بعد تمامه ، كما في صحيح هشام (٥) عن أبي

---

(١) الوسائل الباب ـ ٥٨ ـ من كتاب الوصايا الحديث ١ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٥٧ ـ من كتاب الوصايا الحديث ١ .

(٣) الوسائل الباب ـ ٥٩ ـ من كتاب الوصايا الحديث ١ .

(٤) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢.

(٥) الوسائل الباب ـ ٤ ـ من أبواب آداب القاضي الحديث ٣ من كتاب القضاء

عبد الله عليه‌السلام قال : « كان أمير المؤمنين عليه‌السلام لا يأخذ بأول الكلام دون آخره » ودعوى تمامه قبل ذكر بل واضحة الفساد ، ضرورة كون المراد من الكلام مجموع مايتكلم به المتكلم في ذلك الأمر ، ولا بأس بالزام ذلك ، حتى لو قال : « هذا الشيء لزيد ، بل لعمرو » فيحكم به حينئذ للأخير منهما مع اتصال الكلام وإن لم يحك فيه خلاف فضلاً عن التزامه في المعنيين اللذين هما في الحقيقة كالمختلفين باعتبار التشخيص .

لكن مع ذلك كله قد يقال : بعدم صلاحية جميع ماسمعت ، لمعارضة قاعدة إقرار العقلاء وقاعدة عدم سماع الانكار بعد الإقرار ، خصوصاً بعد عدم الخلاف في العمل بهما في الفرض إلا ممن عرفت ، وليس العطف ببل من مكملات الكلام ومتمماته كالاستثناء ونحوه ، نعم لو دلت قرائن الأحوال على صدور ذلك منه غلطاً عمل عليه وحكم بالثاني ، كما هو واضح .

﴿ أما ﴾ لو كانا مطلقين وكان أحدهما أكثر لزمه الأكثر بلا خلاف أجده فيه بيننا ، بل ولا إشكال بناء على ماعرفت . فـ﴿لو قال : له قفيز بل قفيزان لزمه القفيزان حسب ﴾ دون الثلاثة وإن حكي عن زفر وداود ، لكنه واضح الضعف ، ضرورة ظهور اللفظ في إرادة دخول الأقل في الأكثر لا أقل من الشك ، والأصل براءة الذمة عما زاد عن الاثنين ، و كذا لو عكس وقال « له قفيزان بل قفيز » لدخول الأقل فيه على كل حال .

ولو قال : « له دينار بل ديناران بل ثلاثة » لزمه الثلاثة ، وهكذا ، ولو قال : « دينار بل ديناران بل قفيز بل قفيزان » لزمه ديناران وقفيزان ، و لو قال : « دينار وديناران بل قفيز وقفيزان » لزمه ثلاثة دنانير وثلاثة أقفزة وهكذا ، لما عرفت .

﴿ و ﴾ إن لم يكن أحدهما أكثر لم يلزمه إلا أحدهما فـ﴿لو قال : له ﴾ علي ﴿ درهم بل درهم لزمه واحد ﴾ للأصل بعد احتمال إرادته من الثاني عين

الأول ـ بمعنى أنه أضرب ليستدرك ، فذكر أنه ليس عليه إلاّ ذلك ، فأعاد الأول ولم يستدرك ـ احتمالاً مساوياً لارادة درهم آخر غير الأول .

لكن في قواعد الفاضل احتمال لزوم الاثنين ، بل كأنه مال إليه الكركي في جامعه ، بل في الايضاح هو الأصح ، لأنّ « بل » للاستدراك والانكار والاعتراف ، وتواردهما على محل واحد محال ، فتعين التغاير ، والانكار لايقبل .

ومحصله أنّ شرط صحة استعمال « بل » مغايرة ماقبلها لما بعدها ، فكما لايصح أن يقال : « جاء رجل بل رجل » إلاّ بتأويل أن أحد الرجلين غير الآخر فكذا لايصحّ « له درهم بل درهم » إلاّ بتأويل أنّ الأول غير الآخر ، وإلاّ كان الاضراب لاغياً .

وفيه منع تعين التأويل المزبور على وجه يترتب عليه الحكم بالإقرار بهما، لامكان التأويل الّذي ذكرناه وإن خرجت به عن الاضراب ، والأصل براءة الذّمة ، بل ولو مع التزام غلطية هذا الاستعمال .

ولو كان أحدهما معيناً والآخر مطلقاً فان اتّحدا قدراً ووصفاً حمل المطلق على المعين ، سواء تقدم أو تأخر ، كما لو قال : « له درهم بل هذا الدرهم » أو « هذا الدرهم بل درهم » وإنما جمع بينهما لصدق المغايرة مع عدم المنافاة ، إذ يصحّ أن يقال: « له درهم » يحتمل كونه هذا وغيره ، بل هو هذا الدرهم لكن يتعين الوصف الزائد في أحدهما ، وهو المتعين ، فتعين المعين .

وإن اختلفا وكان المعين هو الأقل تعين إكمال المقرّ به بالمعين لزوماً وبغيره تخييراً ، كما إذا قال : « له هذا القفيز بل قفيزان » فيلزمه المعين مع أحد ماشاء منهما ، ولو عكس فقال : « له قفيزان بل هذا القفيز » ففي المسالك « دخل المطلق ولم يتغير حكم الأكثر » وفيه منع التفاوت بينهما بل قد يقال بعدم دخول المطلق في جميع الصور ، فيلزم بالمعين و بغيره مما هو مصداق للمطلق ، بل يمكن دعوى ظهور اللفظ في ذلك ، مضافاً إلى قاعدة الاضراب وغيرها ، بل لعل هذا أولى مما سمعته من الايضاح في المطلقين .

نعم لو جمع بين المختلفين كمية وتعييناً كما لو قال : « له هذا القفيز من الحنطة بل هذان القفيزان من الشعير » فأولى بعدم التداخل ، ويلزمه الثلاثة ، هذا مع تقدم الاثبات على « بل » .

أما إذا تقدم النفي كما إذا قال : « ماله علي درهم بل درهمان » أو « ماله هذا الدرهم بل هذا » أو « هذان » أو « ماله علي درهم بل درهم » فالمتقدم منفى على أصله ، والثابت ما بعد « بل » على أنه لو عطف بلكن لزمه ما بعدها ، إذ لا يعطف بها في الإقرار على وجه يكون ما بعدها إقراراً إلا بعد النفي ، لوجوب مغايرة ما قبلها لما بعدها نفياً وإثباتاً ، وإلا فقد يعطف بها بعد النهي لكن لا بحيث يكون ما بعدها إقراراً ، وعن بعض النحويين جواز العطف بها بعد الايجاب .

ولو قال : « له عشرة لا بل تسعة » لزمه عشرة بلا خلاف بين من تعرض له ، ولكن يأتي فيه احتمال لزومهما معاً له .

﴿ ولو أقر لميت بمال ﴾ صح بلا خلاف ولا إشكال ﴿ و ﴾ وجب دفعه إلى وارثه ، فلو ﴿ قال: لا وارث له غير هذا ألزم التسليم إليه ﴾ إن كان ديناً بلا خلاف ولا إشكال لعموم « إقرار العقلاء على أنفسهم » (١) مع عدم ضرر على الغير بعد أن يظهر لكون المال في ذمته والمال المدفوع عوضاً عنه ماله ، ولا يتعين إلا بقبض المستحق أو وكيله .

بل ظاهر المصنف والارشاد ووكالة القواعد إلزامه بالتسليم في العين أيضاً ، بل هو صريح المحكى عن المبسوط والجامع والتذكرة وغيرهم ، بل في مجمع البرهان أنه المشهور ، بل في التحرير الاجماع عليه ، لأنه بمنزلة إقراره بأن هذا لهذا ابتداء ، ولأنه مخاطب بايصال الحق إلى أهله ، فيلزم بما هو تكليفه ، لأن المال في يده .

خلافاً للفخر والكركي وثاني الشهيدين ، فلا يلزم بالتسليم إلا بعد البحث الذي يحصل معه اليأس من الوارث ، لأنه بعد أن أقر بكونه للميت كان إقراره بأن

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

لاوارث له غير هذا إقراراً في حق الغير، فلايلزم بالتسليم المقتضى للتغرير بعين المال لو ظهر بعد ذلك وارث ، بخلاف الدين الّذي لاتغرير فيه ، لكونه باقياً في الذّمة على كلّ حال .

نعم لو أراد تسليمها إليه لم يمنع لعدم المنازع الآن ، فان ظهر وارث آخر طالب بحقه ، فان بقيت العين رجع إليها ، وإلاّ تخير في مطالبة من شاء منهما بالمثل أو القيمة .

ونوقش بأنه متى جاز وجب كما أنه متى لم يلزم لكونه إقراراً في حق الغير لم يجز له التسليم ، فلامعنى لعدم المنع من التسليم مع عدم الالزام ، وقد تقدّم تحقيق المسألة في كتاب الوكالة ، فلاحظ وتأمل .

لكن في المسالك هنا « أنّ مقتضى إطلاق المصنف هنا إلزامه بالتسليم حتى لو علم أنّ الوارث غيره أومعه ـ ووجّهه ـ بأن الاقرار وقع جملة واحدة لازمها أن المال لهذا المعين المشار إليه ، فيلزم بالتسليم إليه ، ولا يلتفت إلى الاحتمال ، كما لايجب علينا البحث في سبب الملك مع احتمال كونه غير صحيح ـ ثمّ ضعّفه ـ بأنه مع العلم بوجود وارث للميت غيره أومعه يكون تعيينه الثاني منافياً لاقراره به للميت المسموع ، فلا يسمع بل يحكم به لوارثه كيف كان » .

وفيه مالا يخفى من أنه لاوجه لالزام الحاكم له بدفع مال إلى غير صاحبه ، بل عليه منعه منه لو فعل ، والاقرار بعد فرض العلم بفساده لايقتضي ذلك ، كما هو واضح . والمنساق من عبارة المصنف وماشابهها مع عدم العلم بالحال ، وتمام الكلام في المسألة في كتاب الوكالة ، والله العالم .

﴿ ولو قال : له عليّ ألف إذا جاء رأس الشهر لزمه الألف ، وكذا لو قال: إذا جاء رأس الشهر فله عليّ ألف ﴾ لعدم الفرق بينهما في المعنى ، فان الشرط وإن تأخر لفظاً فهو متقدم معنى ، وحينئذ فهما سواء في إفادة الالتزام بذلك إذا جاء رأس الشهر إذا لم يعلم منه إرادة الالتزام بهذا اللفظ المخصوص الّذي ليس هو من الملزمات الشرعية ، بناءً على عدم وجوب الوفاء بالوعد ، وإلاّ كان إخباراً منه

بالتزامه له بذلك عند رأس الشهر بملزم شرعي غير اللفظ المزبور ، فيندرج في قوله صلى الله عليه وآله (١) : «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» وفي أنّ « المرء مصدّق على نفسه » (٢) بعد أن كان في الأسباب الشرعية ما يلزم على هذا النحو كالنذر ونحوه .

وهو معنى صحيح ، سواء جعلته من الإقرار بالمعلّق على معنى الإقرار بموجب السبب الّذي شرّع فيه التعليق ، أو جعلته من الإقرار المعلق ، بناءً على صحته بالنسبة إلى المستقبل ، لأن الخبر عمّا وقع لا يقبل التعليق ، لا الخبر بالمستقبل ، ضرورة معلومية صحة الإخبار بأن زيداً يضرب عمراً غداً ان ضربه مثلاً ، كضرورة معلومية دلالة الصيغة المخصوصة في المقام على التزامه بذلك عند رأس الشهر على وجه لا يتوقف بعدُ على شيء آخر من تجديد سبب ونحوه ، فيجب حملها عليه إلاّ إذا علم إرادة الوعد به.

ومن هنا صحّ للمصنف إطلاق الالتزام بذلك ، بل في المسالك حكايته عن جماعة وإن كنّا لم نتحققه من أحد سوى الفاضل في التبصرة ، حيث قال : « ولو قال : إذا جاء رأس الشهر فله على ألفاً وبالعكس لزمه ألف ، بخلاف إن قدم زيد » مع أنه غير ظاهر في تمام الموافقة للمصنف ، إذ لا يخفى عليك بناءً على ماذكرنا عدم الفرق بين التعليق على رأس الشهر أو على قدوم زيد ، ضرورة اتّحاد المدرك في الجميع .

وأما اعتبار السبق في الإقرار فقد عرفت الكلام فيه سابقاً ، وأنه لا دليل عليه ، بل ظاهر الاطلاق خلافه ، خصوصاً قوله عليه‌السلام (٣) : « المؤمن أصدق

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ١ وفيه « المؤمن أصدق على نفسه من سبعين مؤمناً عليه » .

(٣) الوسائل الباب ـ٣ـ من كتاب الاقرار الحديث ١ .

على نفسه من سبعين مؤمناً » .

ومنه يعلم فساد مافي المسالك من « أنّ العبارة المقتضية للاقرار بالحق المؤخر قد تكون صريحة في التعليق ، كما إذا علّقه بشرط لا يطابق الأجل الشرعي ، كقوله : « إن قدم زيد » ونحوه ، وهذا لا إشكال في فساده ، وقد تكون صريحاً في التأجيل ، كقوله : « له ألف مؤجلة إلى شهر » ولا إشكال في لزوم أصل المال ، وإنما الاشكال في قبول الأجل ، وقد تكون محتملة للتعليق والتأجيل ، كقوله : « له ألف إذا جاء رأس الشهر » والخلاف فيه في موضعين : أحدهما في أصل الصّحة والثّاني على تقدير الصّحة في ثبوت الأجل وعدمه» لما عرفت من عدم انحصار وجه الصّحة في التأجيل الشرعي .

كما أنّ منه يعلم فساد مافيها أيضاً من تحرير أصل المسألة ، حيث قال في الفرض ونحوه من التعليق على الأجل : « إن علم من قصده إرادة التعليق فلا شبهة في بطلان الإقرار ، لما تقدّم من أنّ الإقرار يلزمه التنجيز ، لأنه إخبار عن أمر واقع ، فلا يجامع اشتراط وقوعه بأمر مستقبل ، لأن الواقع لا يعلق بشرط ، وإن قصد التأجيل صحّ إقراره، وإن أطلق ولم يعلم منه إرادة أحد الأمرين فظاهر المصنف وجماعة حمله على المعنى الثاني ، لأنه ظاهر فيه ، وحملاً للكلام على الوجه الصحيح ما أمكن حمله عليه ، ويحتمل قوياً الرجوع إليه في قصده ، وقبول قوله فيه مطلقا أو مع اليمين إن ادعى المقرّ له خلاف ماادعى قصده ، لاحتمال اللفظ للمعنيين ، وكما أنّ حمله على التّأجيل يفيد حكماً شرعياً فكذا حمله على التعليق ، لأن البطلان أيضاً حكم شرعي، والأصل براءة الذمة من التزام شيء بدون اليقين والظهور ، وهو منتفٍ هنا ، لاشتراك اللفظ بين المعنيين ، وفصّل بعضهم فقال : إن قدّم الشرط فقال : « إن جاء رأس الشهر فعلي كذا » كان إقراراً معلقاً فيبطل ، وإن أخّره كان إقراراً بمؤجل ، و الفرق أنه إذا بدأ بالشرط لم يكن مقراً بالحق ، وإنّما علّقه على الشرط، بخلاف ما إذا أخّره ، فانه يكون قد أقر بالألف أولاً ، فاذا قال: إذا جاء رأس الشهر احتمل أن يريد به محلها ووجوب تسليمها ، وأن يريد به الآخر ، فلا

يحمل على الثاني حذراً من تعقيبه الإقرار بالمنافي ، بل على الأوّل ، لعدم المنافاة » .

قلت : وإليه أشار المصنف بقوله : ﴿ ومنهم من فرّق وليس شيئاً ﴾ إلاّ أني لم أجده لأحد من أصحابنا ممن تقدّم عليه ، نعم هو المشهور من أقوال الشافعية ، بل ومن تأخّر عنه إلاّ الفاضل في التحرير ، فقال عند بيان بطلان الإقرار بالتعليق « وكذا إن قال : إن قدم زيدٌ أو رضي فلان أو شهد ، أو إذا جاء رأس الشهر فلك عليّ كذا ، ولو قال : لك عليّ كذا إذا جاء رأس الشهر لزمه » .

وفيه مالايخفى من أنه لافرق في اللغة والعرف بين تقدم الشرط وتأخّره ، وأن الشرط وإن تأخّر لفظاً فهو متقدّم معنى وله صدر الكلام ، مضافاً إلى ماعرفت مما ذكرناه من وجه المسألة الذي لايتفاوت فيه بين التقديم والتأخير .

ومنه يعلم وجه النظر في كلام جميع من تعرض للمسألة كالفاضل في القواعد وغيرها ، والشهيد والكركي والأردبيلي وغيرهم حتّى الشّيخ في المحكي عن مبسوطه ، حيث بنوا المسألة على عدم ظهور في اللفظ على كونه تعليقاً فيبطل ، أو تأجيلاً فيصحّ ، ولم يلتفتوا إلى الصّحة وإن لم يكن تأجيلاً ، لأن في الشرع أسباباً تشرع الالتزام معلقاً وقد أخبر بها ، وهو مصدّق على نفسه ، بل لايكاد يفهم التأجيل من حاق اللفظ المزبور ، ضرورة ظهوره في تعليق الملك عليه وأصل الاستحقاق لا أنه قد ملك عليه ولكن أداؤه يستحق عند رأس الشهر ، ولو فرض انحصار وجه الصّحة في التأجيل كان الجزم بالبطلان حينئذ متجها لظهور اللفظ في تعليق أصل الاستحقاق دونه ، كما يحكى عن ثاني الشهيدين في تمهيد القواعد .

بل مما ذكرنا يعلم النظر فيما أطال فيه بعض المتأخرين هنا من أنه على تقدير الصّحة ولزوم الألف هل تكون حالة كما عن أبي عليّ والمبسوط والسرائر وجامع الشرائع والارشاد وشرحه والايضاح ، بل عن التذكرة نسبته إلى أكثر علمائنا ، لتوقف التأجيل على مايقتضي الأصل خلافه ، أو لاتلزم إلاّ إلى الأجل ؟

كما عن الشيخ في أحد قوليه والقاضي والمصنّف جزماً أو ظاهراً ، والفاضل في التذكرة والتحرير والمختلف وجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان والكفاية ، بل في المسالك نسبته إلى الأكثر.

وفي جامع المقاصد أنّ عليه الفتوى ، لأنه إقرار بهما باعتبار كون التأجيل حقه ، فهو نحو قوله : « دراهم طبرية » مثلاً ، إذ الكلام لم يقع منه إلاّ جملة واحدة ، فلا يحكم عليه بشيء منه إلاّ بعد تمامه الّذي هو التأجيل هنا ، بل لولا ذلك لانسد باب الإقرار بالمؤجل ، بل ربّما أدّى ذلك إلى إنكار أصل الحق المؤجل مخافة الالتزام بالحلول إذا أقرّ به ، إلى غير ذلك مما أطالوا به في الاستدلال على ذلك هنا ، وذلك كله مبنى على انحصار وجه الصّحة في التأجيل.

أما على ما ذكرناه فلا وقع لشيء من ذلك ، ضرورة أنه اعترف بأصل الاستحقاق عليه عند رأس الشهر ، وفي الشرع من الأسباب ماتشرع ذلك كذلك ، ولايؤخذ بأزيد مما أقرّ به ، لأن الأصل البراءة ، نعم يتجه الالتزام بالحلول بناءً على إرادة التأجيل من ذلك ، لأنه ليس في الشرع من الأسباب ما يقتضى التأجيل بغير الشرط الّذي هو مخالف للأصل إلاّ في عقل الدية ، فمع فرض عدم احتماله يتجه الالتزام بالحلول ، وربّما تسمع لذلك تتمة إنشاءالله عند البحث في تعقيب الإقرار بما ينافيه.

و بذلك كله ظهر لك التحقيق في أصل المسألة ، وأن الصواب إطلاق عبارة المصنّف بعد جعل رأس الشهر فيها من باب المثال لكل تعليق وإن لم يكن من الآجال الشرعية.

كما أنه يظهر لك التحقيق في مسألة التأجيل وأنه دعوى من المقرّ الّذي اعترف بوجود الحق في ذمته للمقرّ به إلاّ إذا احتمل وجود سبب شرّع فيه التأجيل من غير اشتراط ، كقتل الخطأ الموجب للدية على العاقلة مؤجلة ، فلا يحكم عليه حينئذ بالحلول ، لاحتمال كون ماأقرّ به من ذلك ، ولو صرح به كان أولى بالقبول قطعاً ، كما اعترف به الفاضل.

لكن في الدّروس « ولو أسند الأجل إلى عمل العقد فالقبول أظهر ، ومنهم من قطع به ، وهو ضعيف لأنا نأخذ بأول كلامه ، وهو « له عليّ ألف » والباقي منافٍ ، فان سمع مع الاتّصال فلافرق بينه وبين غيره ، وإلّا يسمع فكذلك » .

وفيه أنه إنما لم تسمعه مع الاتصال فيغيره لتضمنه دعوى الشرطية ونحوهامما هو خلاف الأصل بخلافه كما أشرنا إليه سابقاً .

وكذا مافيها أيضاً في أصل المسألة « ولو قال : « له عليّ ألف مؤجل » فهو كقوله : « له عليّ ألف إذا جاء رأس الشهر » إذا نوى به الأجل فليقبل فيهما على قول قوى ، لئلا ينسدّ باب الاقرار بالمؤجل ، نعم لو أسند الأجل إلى الفرض لم يقبل إلّا أن يدعى تأجيله بعقد لازم » إذ لا يخفى عليك أنّ انسداد باب الإقرار بالمؤجل لايقتضى ثبوته فيه وإن كان مدعياً بالنسبة إلى غيره ، كدعوى تأجيل الفرض بعقد لازم المعلوم عدم سماعها فيه بدون بيّنة ، كما هو واضح ، فتأمل جيداً ، والله العالم .

﴿ ولو قال المالك ﴾ للعبدمثلاً : ﴿ بعتك أباك ﴾ فأنكرالولد أصل الشراء كان القول قوله في ذلك بيمينه ، للقاعدة المعلومة ﴿ فاذا حلف الولد ﴾ أسقطت دعوى الشراء عليه .

ولكن على كلّ حال ﴿ انعتق المملوك ﴾ باقرار سيده على أنه باعه من ابنه ﴿ و ﴾ إن لم يحلف الولد ، نعم إن حلف ﴿ لم يلزمه الثمن ﴾ ولا غيره مما يترتب على المشترى ، وهو واضح . كوضوح عدم الولاء لكلّ منهما عليه ، لأنه قد اعترف بأن انعتاقه كان بسبب ملك الولد له ، فلا ولاء له عليه ، والفرض أنّ الولد قد أنكر شراءه ، فلا يكون له ولاء عليه ، وقد تقدّم الكلام سابقاً في هذه المسألة وجملة من فروعها المتعلقة باعتراف العبد معهما بالشراء وعدمه وغيره .

﴿ ولو قال : ملكت هذه الدار من فلان أو غصبتها منه أو قبضتها منه كان إقراراً له بالدار ﴾ بلاخلاف أجده فيه بين من تعرض له ولا إشكال ، إلّا مايحكى

عز لتذكرة من الحكم بذلك في الأول على إشكال ﴿ و ﴾ لا ريب في ضعفه ، ضرورة ظهور العبارة في انتقال الملك منه إليه ، كظهور الأخيرين في كونها في يده .

نعم هو ﴿ ليس كذلك لو قال : تملكتها على يده ، لأنه يحتمل المعونة ﴾ بسبب السعي في حصول الائتلاف والاتفاق على المعاملة ، ويحتمل إرادة إطلاقه أو شهادته على ذلك وغيرهما مما لا يقتضي إقراراً بملك أو يد مستلزمة له احتمالاً مساوياً لاحتمال إرادة التمليك منه ، بل قد يدعى ظهوره في الأول كما هو واضح .

﴿ ولو قال : كان لفلان علي ألف لزمه الإقرار ﴾ بها بلا خلاف أجده بين من تعرض له ، كالشيخ والفاضل والكركي وثاني الشهيدين والأردبيلي ، إلا ما يحكى عن يحيى بن سعيد ، فلم يجعله إقراراً والشافعي في أحد قوليه ، ولا ريب في ضعفه ، لا لأن كان لاتدل على الزوال لغة ، لقوله تعالى (١) : « وكان الله عليماً حكيماً » وغيره كما في المسالك وغيرها كي يناقش بظهورها عرفاً في ذلك أو لغة أيضاً ، بل لدلالتهما على ثبوت الحق في ذمته ، وإن سلم أيضاً أنها دلت على زواله ، فهو كقوله : « قضيت دينك » ونحوه ممن يكون مقراً بالحق و مدعياً سقوطه .

ولعله إلى هذا أشار المصنف في تعليله الحكم ﴿ بأنه (٢) إخبار عن تقدم الاستحقاق ، فلاتقبل دعواه في السقوط ﴾ أي المستفادة من قوله : «كان » أوصرح بها ولو متصلة بذلك ، وعدم سماع الدعوى من المدعي لوادعى بمثل هذا اللفظ ـ لعدم ظهوره في الاستحقاق الفعلي ، أو ظهوره في العدم ـ لاينافي جعله إقراراً من المقر ، فما عن المبسوط ـ من احتمال العدم لذلك ـ واضح الضعف ، ومن هنا جعل الأقوى خلافه .

---

(١) سورة النساء : ٤ ـ الآية ١٧ و٩٢ و١٠٤ و ١١١ و ١٧٠ .

(٢) وفي الشرائع : « لأنه اخبار »

« المقصد الثاني »

« في » الاقارير « المبهمة : »

« وفيها مسائل : »

« الاولى : »

لاخلاف في صحّة الإقرار بالمبهم ولو لفظ « شيء » كما عن الشّيخ في مبسوطه الاعتراف به ، بل لعلّ ظاهره نفيه بين المسلمين ، وفي محكي التذكرة الاجماع عليه ، لعموم أدلة الإقرار الّذي هو إخبار يقبل الاجمال و التفصيل ، مؤيّداً بأن الحاجة قد تدعو إليه ، وربّما كان في ذمته ما لم يعلم قدره ، ولابدّ له من التخلص منه ، فيقرّ به ، فيقع بعدُ الصّلح ، بخلاف غالب أفراد الانشاء الّذي لاضرورة فيه إلى تحمّل الجهالة والغرر مع كونه هو السبب الموجب لثبوت الحقّ ، وعلى كلّ حال فمن ذلك وغيره قلنا بسماع الدّعوى المجهولة وإن لم تكن في دعوى الإقرار به ، خلافاً لجماعة كما أشبعنا الكلام في ذلك في كتاب القضاء ، فلاحظ و تأمل .

وحينئذ فـ« إذا قال : له عليّ مال » صحّ لما عرفت و« اُلزم التفسير » بلا خلاف أجده فيه ، بل ولا إشكال إذا كان المراد منه ما يشمل الالزام بدفع أقل

ما يصدق عليه فان امتنع مع قدرته عليه حبس وفاقاً للمشهور فيه وفي ترك المدّعى عليه جواب المدّعى الّذي قد أشبعنا الكلام فيه في كتاب القضاء على وجه يعلم منه ضعف القول بعدم حبسه .

بل يقول له الحاكم : إن لم تفسّر جعلتك ناكلاً ، فان أصرّ حلف المقرّ له الّذي لايتم هنا إلاّ في صورة الدّعوى ، لا الإقرار ابتداءً بحيث لم يعلم المقرّ له الحق إلاّ من إقراره ، وغيرذلك ممّا قيل فيه من استعمال مراتب الأمر بالمعروف فيه ، فلا حظ وتأمل لتعرف تحقيق المقام ممّا هناك ، إذ لا فرق في الظّاهر .

ولو مات قبل التفسير ففي التحرير والدّروس فسّر الوارث وفي القواعد وعن غيرها « طولب الورثة إن خلّف تركةً » والشرط مراد الأولين قطعاً ، ضرورة عدم وجوب القضاء إذا لم تكن تركة قطعاً .

كضرورة مطالبته بالتعيين مع علمه ، وإلاّ فلو قال : « لا أعلم » كان القول قوله بيمينه إذا طلبه المقرّ له ، ثمّ يسلّم المدعى أقل ما يتموّل ، ولا يسلّم إليه ما يدّعيه المدّعي بيمينه ، إذ لا يمين على المدّعى إلاّ مع الردّ المفقود في المقام .

فما عن التحرير والدّروس ـ من أنه لو قال المقرّ : « لا أعلم » أو قال المقرّ : « أنسيت » أمكن قبول تعيين المدعى بيمينه ـ لايخفى عليك مافيه ، خصوصاً بعد الاحاطة بما ذكرناه في كتاب القضاء من انحصار طريق ثبوت الحق للمدعى في مثله بالبيّنة .

وكيف كان فمطالبة الوارث بالتعيين مع دعوى العلم عليه لانتقال التركة إليه ، لاحقّ الإقرار الّذي لايورث ، كما هو واضح .

ولو ادعى المقرّ له على الوارث بل والمقرّ أنه أراد بالمال خلاف مافسره به توجّه له اليمين ، ولكن يمين الوارث على نفي العلم ، وقد يتوهم من عبارة القواعد عدم سماع الدعوى إذا كانت على المقرّ ، لأنه أدرى بما أراد ، وفيه مالايخفى من

أنّه يقتضى تصديقه بيمينه لا عدم سماع الدعوى عليه ، والله العالم .

وكيف كان ﴿ فان فسّر بما يتموّل ﴾ ممّا هو مصداقه ﴿ قبل ولو كان قليلاً ﴾ بلا خلاف أجده فيه ، كما عن المبسوط الاعتراف به ، بل عن التذكرة الاجماع عليه ، بل ﴿ و ﴾ لا إشكال للصدق .

نعم ﴿ لو فسّره بما لم تجر العادة بتموّله كقشر الجوزة أو اللوزة ﴾ ونحو ﴿ لم يقبل ﴾ لعدم صدق المال عليه فضلا عن انصراف إطلاقه إليه على وجه يثبت في الذمّة من غير خلاف أجده في شيء من ذلك ، إلاّ من الفاضل في المحكي عن تذكرته ، فقبله ، لأن المال أعم من غير المتمول ، إذ كلّ غير متمول مال ولا ينعكس .

ورده في المسالك وغيرها بأنه وإن دخل فيه إلاّ ان قوله « عليّ » يقتضى ثبوت شيء في الذمّة ، ومالا يتمول لايثبت في الذمّة وإن حرم غصبه ووجب ردّه .

وفيه أنّ مالم تجر العادة بتموّله إذا اتفق تموّله كان مالاً ، ويثبت في الذمّة بل ينبغى القطع به في مثل حبة الشعير و الحنطة ونحوهما مما ذكروه مثالاً أيضاً لغير المتموّل ممّا هى مال ومتموّلة عرفاً ، وإلاّ فلو فرض عنده جملة من الحبّ فأتلفها جماعة كلّ واحد منهم حبة أو أتلف واحد منهم الجميع حبة حبة لم يكن اشكال في ضمانهم ، والتسامح في الحبة أو في جزء منها لقلّتها لا لعدم ماليتها .

ولعل مراد المصنّف بغير المتموّل هو الّذي لم تجر العادة بتموّله وجعله من المال والاستيلاء عليه ، بل إن اتفق ملكه له تبعاً أعرض عنه ، فلا يقبل تفسير المال المقرّ به بذلك ، بل لعل الجزء اليسير من المال كذلك ، فتأمل والله العالم .

﴿ وكذا ﴾ لايقبل ﴿ لو فسّر المسلم ﴾ لآخر مثله ﴿ بما لا يملكه ولا ينتفع به كالخمر ﴾ الّتى ليست بمحترمة ﴿ والخنزير وجلد الميتة ، لأنه لايعدّ ﴾ شيء منها ﴿ مالاً ﴾ عرفاً ولا شرعاً فضلاً عن ثبوتهما في ذمة له ، فما في حاشية

الكركي - من أن في إقرار المسلم للمسلم بالخمر إشكال ، أقربه عدم القبول - لايخلو من نظر ، أللهمّ إلاّ أن يريد الخمر المحترمة ، وفيه أنّ احترامها يمنع من غصبها منه وإتلافها عليه ، لا أنه يجعلها مالاً له على وجه يضمنها بالاتلاف أو يملكها المسلم بحيث له بيعها وشراؤها ، ضرورة كون المستفاد من أدلة الخمر والميتة والخنزير خلاف ذلك ، وأنها لاتدخل في ملك المسلم أبداً .

وما يقال من أنّ كلّ خلّ مسبوق بالخمرية مع أنه غير مسلّم لا يقتضي ملكيته لها على الوجه المزبور ، بل أقصاه خروجها حينئذ عن ملكه ، ولكن تبقى محترمة ثمّ تدخل في ملكه بالخليّة باعتبار يده و استيلائه .

و كيف كان فاذا فسر بها أو بالخنزير المال للذمّي فقد صرّح غير واحد بالقبول ، وأنه يضمن له القيمة ، لكن قد يشكل بأنه ليس مالاً في الواقع وإن اعتقده المقرّ له ، ولذا أطلق المصنّف عدم القبول من المسلم إذا أقرّ بهما الذمّي .

و في الدّروس « لو أقرّ به للمستحل فالأقرب الصحة ، ويشكل بأنه لايعدّ مالاً شرعاً ، ولاعبرة باعتقاد المقرّ له ، لفساده ولايرده الاقرار بالخمر ولا الخنزير للذمّي ، لأنه يقرّ في شرع الاسلام على اعتقاده فيهما إذا لم يتظاهر ، نعم لو فسّره بجلد الميتة بعد الدبغ وكان المقرّ له ممّن يعتقد طهارته لم يبعد القبول لأنه من جملة أمواله » وإن كان مافيها من الفرق بينهما وبين جلد الميتة لايخلو من نظر ، ضرورة اشتراك الجميع في عدم المالية واقعاً ، فتأمل جيداً .

﴿ وكذا ﴾ لايقبل ﴿ لو فسّره بماينتفع به ولا يملك كالسرجين النجس والكلب العقور ﴾ لعدم كونهما مالا ﴿ أما لو فسّره بكلب الصيد أو الماشية أو كلب الزرع قبل ﴾ لأنها مال بناءاً على جواز بيعها ، بل في المسالك « وكذا الجرو القابل للتعليم » وفيه نظر .

﴿ ولو فسّره بردّ السّلام لم يقبل ﴾ لا ﴿ لأنه لم تجر العادة بالاخبار عن ثبوت مثله في الذّمة ﴾ بل لأنه ليس مالا لغة وعرفاً ، ونحو حدّ القذف وماشابهه

من الحقوق الّتي لاتندرج في إطلاق المال .

ولو فسّره بالمستولدة له قبل ، كما جزم به الفاضل ، بل عن مجمع البرهان لاينبغي النزاع فيه ، لأنها مملوكة ومال وشيء ، فيصح الاقرار بها ، وأشكله الكركي بأن « الاستيلاد حق مشترك بينهما وبين الله تعالى ، وقبول التفسير لها يقتضي إبطاله ـ ثمّ قال ـ: واحتمل فيالدّروس اعتبار تصديقها و الاستفسار ، وفيه قوة » .

وفيه أن أقصى ذلك عدم إبطال حق الاستيلاد بالاقرار، فلا يسلّمها حينئذ إلى المقرّ له ولكن يغرم المقرّ قيمة الولد والمنافع و قيمتها للمقرّ له من حين الاقرار، لأن الاستيلاد حقالله سبحانه وتعالى ، وهو مبني علىالتغليب ، فان مات الولد قبله سلّمت إليها واستعيدت القيمة ، بل لو قلنا بتسليمهاإلىالمقرّ له ، و أنه يغرم المقر قيمة الولد يوم سقط حياً ، لأن الممنوع هوالتصرفالناقل للملكابتداءاً ، و الاقرار إخبار عن حق سابق كان تفسير المال بها أولى بالقبول .

وعلى كلّ حال فلا وجه للاشكال المزبور ، إذ أقصى ما ذكره أن يكون نحو تفسير المال بمال قد دفعه إلى آخر باقرار منه له ، فانه ليست له القيمة في ذمته ، فتأمل جيداً .

﴿ الثانية : ﴾

﴿ لو قال : له عليّ شيء ففسّره ﴾ المسلم ﴿ بجلد الميتة أو السرجين النجس قيل : يقبل ، لأنهـ﴾ـما ﴿ شيء ﴾ يمكن الانتفاع به ، ويحرم أخذهما منه ، لثبوت الاختصاص فيها ، وفي المسالك نسبته الى العلامة في أحد قوليه .

﴿ و لو قيل : لا يقبل لأنه لا يثبت ﴾ شيء منهما ﴿ في الذّمة كان حسناً ﴾ بل جزم به غير واحد ، بل لم أجد القول بالقبول في الجلد من المسلم العارف لأحد من أصحابنا . بل عن ظاهر المبسوط والتذكرة الاجماع عليه ، و عن مجمع البرهان كأنه مجمع عليه ، نعم عن أحد وجهي الشّافعية القبول ، لقبوله الدباغ .

وعن مجمع البرهان « لا يبعد القبول فيه وفي الخنزير والكلب الذى لا منفعة له أصلا إذا كان القائل ممن يعتقد جواز الانتفاع بها ، سواء كان كافراً أو مسلماً مخالفاً أو موافقاً جاهلا مع كونه جاهلا بمثله » وفيه أنها قرائن تخرج الفرض عن البحث .

واما السرجين النجس ففي التذكرة « في التفسير بالكلب المعلم والسرجين إشكال أقربه القبول ، لأنها أشياء يثبت فيها الحق و الاختصاص ، ويحرم أخذها ويجب ردّها » وفي الدّروس احتمال القبول ، وفيه أن ظاهر « له عليّ » الملك المعلوم عدمه فيه .

ومنه يعلم عدم القبول في نظائره مما لا تملك ، بل لا يقبل تفسيره بما لا يتمول كحبّة الحنطة بناءاً على عدم ثبوتها في الذّمة، وإن قال في المسالك: إنه أولى بالقبول هنا، وحكاه عن التذكرة، لأنه شيء يحرم أخذه ، وعلى من أخذه ردّه ، ثمّ حكى عدم القبول لأنه لا قيمة له، فلا يصحّ التزامه بكلمة «علي» ولهذا لا تصحّ الدّعوى به، وردّه

بمنع عدم سماع الدعوى به ، قال : « وعليه يترتب ثبوته بعلي » وإن لم يكن متموّلا وهو مناف لصريح كلامه في المسألة السابقة ، فلاحظ . على أن سماع الدعوى به لا يقتضي ملكه عليه في الذمة ، إذ يمكن دعواه برقه نفسه .

و كيف كان فلا يخفى عليك أن الشيء أعم من المال ، فكل ماعرفت قبول تفسيره به من الكلاب الثلاثة وغيرها فهنا أولى بالقبول ، بل احتمل غير واحد قبول تفسيره بحق رد السلام ، وإن كان فيه أن مثله لا يملك ، ويسقط بالفوات ، وخلاف المتعارف في معرض الاقرار .

واحتمل في مجمع البرهان عدم سقوطه بالفوات ، فيجب الرد فيما هو واجب ، ويستحب في المستحب مع بقاء محله ، قال : « ورأيت في كتاب الثوري أنه يصح ممن يرى في حق المسلم ، فيحتمل القبول » ولا يخفى عليك ما في هذا الكلام ، ككثير من الكلمات في المقام ، والله العالم .

﴿ ولو قال مال جليل أوعظيم أو خطير ﴾ أوجزيل ﴿ أونفيس ﴾ ونحوها من أي مال وغيره ﴿ قبل تفسيره ولو بالقليل ﴾ بلا خلاف أجده إلا من أبي علي في العظيم ، فجعله كالكثير الذى ستسمع الكلام فيه ، لاحتمال إرادة عظم الخطر من الأولين بكفر المستحل ووزر الغاصب ونحوه ، واحتمال أن المقر مما يستعظم القليل ويستكثره ، وعنده أنه مال نفيس ، على أنه ليس لمعنى هذه الألفاظ حد في الشرع ولا في اللغة ولا في العرف ، والناس مختلفة في ذلك ، ولوجوب الأخذ في الاقرار بالمتيقن ، ومع قيام تلك الاحتمالات وغيرها لا يقين بارادة غير ما فسره به إلى غير ذلك مما ذكروه في المقام الذى مبناه أن لفظ العظيم والخطير و نحوهما ليس من الموضوعات اللغوية أوالعرفية للعظمة العددية ، إذ لاريب في استعمال العظيم مثلا حقيقة في غير ذلك من الشرف ونحوه . وحينئذ فمعنى العظيم قدر مشترك بين الجميع الذى من أفراده العظمة من حيث العدد .

نعم قد يحصل من قرائن الأحوال وغلبة الاستعمال ونحوهما انسياق في بعض التراكيب نحو « مال عظيم » مثلا لارادة العدد ، إلا أنها قرائن أحوال ، و منها

حال سكوته عن تفسير العظيم بغير ذلك ، فمع فرض ذكر تفسيرها بعد ذلك بما لامدخلية للعدد فيه قبل، وانكشف به المراد من اللفظ ، فكان الانسياق المزبور الّذى قلنا : إنه مستفاد من قرائن الأحوال مقيّداً بحال عدم التّعقيب بالتّفسير بغيره .

ومن هنا لم يكن ذلك من تعقيب الاقرار بالمنافي ، ضرورة عدم كونه من معاني اللفظ حقيقة ، بل ولا مجازاً ، وإنما هو انسياق في حال مخصوص ، بل قد يتوقف في الحكم به مع فرض تعذر التفسير بموت ونحوه ، وإن كان الظّاهر ذلك ، و كلامهم لا يأباه ، إذ أقصى مافيه قبول التفسير بغيره لو حصل ، فلا ينافي الحكم به حال عدمه ، ودعوى وجوب الأخذ بالمتيقن في الاقرار يدفعها معلومية عدمها وأنه يؤخذ بما يدل عليه اللفظ ولو دلالة انسياق على الوجه الّذى ذكرنا ، بل الظاهر شمول أدلة الاقرار بذلك أيضاً ، و لعل هذا أقصى ما يوجّه به كلامهم ، وله شواهد كثيرة .

نعم قد تصل هذه القرائن في بعض التراكيب لشدّة غلبة الاستعمال إلى حدّ تجعله كالمعنى المستفاد من وضع اللفظ بحيث لا يسمع فيه التفسير بعد ذلك بغيره ، كما ستعرفه فيما لو قال : « له عليّ مال أكثر من مال فلان » فلاحظ وتأمل .

وعلى كلّ حال فلا إشكال في اعتبار التموّل هنا بناءاً على اعتباره في المجرد عن العظمة ، لماسمعته مكرراً من ظهور اللام للتمليك، فالكلام فيه حينئذ كالكلام في ذلك بعد أن قبل تفسيره العظمة مثلا بما لامدخلية له في المقدار ، فيجرى فيه احتمال قبول تفسيره هنا بالقليل وإن لم يكن متموّلا الّذى قد سمعت القول به من الفاضل في التذكرة ، كما أنّك سمعت كون التحقيق خلافه .

﴿ ولو قال : كثير قال الشّيخ ﴾ في المحكى من خلافه ومبسوطه : ﴿ يكون ثمانين ﴾ و تبعه ابن زهرة وقطب الدين الكيدرى والقاضى ، بل هو المحكى عن أبي عليّ ، بل قال : إن العظيم كالكثير في العدد المذكور ، بل عن الخلاف والغنية

الاجماع عليه ، وهو الحجّة للقول المزبور .

و﴿ رجوعاً في تفسير الكثرة إلى رواية النذر﴾ (١) المتضمّنة للجواب عمّا نذرته اُمّ المتوكل إذا عوفي ولدها ، وحاصله أنّ من نذر الصّدقة بمال كثير لزمه ثمانين درهماً ، لقوله تعالى (٢) « لقد نصركم الله في مواطن كثيرة » فانها عدّت فوجدت ثمانين موطناً ، بدعوى أنّ ذلك فيها تحديد لأول مصداق الكثرة أينما وقعت في وصيّة أو إقرار نحو ما وقع في تحديد الوجه (٣) و الرّكوع (٤) والمسافة (٥) و غيرها من الألفاظ الّتي لانصيب للعرف في تعيين أول مصاديقها ، ولذا قال في محكي الخلاف : « إذا قال : اعطوه كثيراً من مالي فانه يستحق ثمانين على مارواه أصحابنا في حدّ الكثرة » لكن في المحكي عن إقراره الاستدلال بالرواية التي تضمّنت أنّ الوصيّة بالمال الكثير وصيّة بثمانين ، ولذا اعترف ابن ادريس وغيره بعدم وجود هذه الرواية ، وقد سمعت ما حكيناه عنه في الوصايا .

و على كلّ حال فالرواية مرسلة و موردها خاص بالنذر ، و إطلاقها في الآية على الثمانين على فرض تسليمها لايقتضي انحصار أول المصاديق فيها ، أللهمّ إلاّ أن يراد أنّ أقصى ما ثبت إطلاقه عليه ذلك لا غير ، لكنه أيضاً كما ترى .

وعن بعض العامّة الموافقة على انحصار الكثير فيما دلت عليه الآية ، لكنه جعل العدد اثنين وسبعين مدعياً أنّ غزواته و سراياه ﷺ كانت كذلك ، وفي المسالك « أكثر السير على خلاف الأمرين ، والأشهر فيها أن غزواته كانت بضعاً

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ و ٤ و فيهما الناذر نفس المتوكل .

(٢) سورة التوبة : ٩ ـ الآية ٢٥ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من أبواب الوضوء من كتاب الطهارة .

(٤) الوسائل الباب ـ ٢٨ ـ من أبواب الركوع من كتاب الصلاة .

(٥) الوسائل الباب ـ ١ ـ من أبواب صلاة المسافر من كتاب الصلاة .

وعشرين ، وكذا سراياه ستين ، وفي كثير منها لم يحصل قتال ، ولا يوصف بالنصرة ، وبعضها يكون فيها خلافها » قلت : ومن ذلك كله يحصل الظن القوى بعدم كون المرسلة المزبورة عن المعصوم عليه السلام .

❊(وربما خصها بعض الأصحاب بموضع الورود ، وهو حسن)❊ وأحسن منه عدم العمل بها مطلقا خصوصاً مع إجمال المال هنا ، فان أفراد المال جنساً ونوعاً مختلفة أشد اختلاف .

ومن الغريب بعد ذلك كله ما عن ابن الجنيد من جعل العظيم كالكثير في إفادة العدد المذكور ، و المعروف بين الأصحاب - عدا من عرفت - العكس ، فيقبل فيها التفسير بأقل ما يتمول ، نحو ما سمعته في « عظيم » و « جزيل » و إن كان فيه أيضاً ما عرفت ، و المتجه الرجوع إلى العرف مع مراعاة الاحتياط في أقل المصداق و إن كان هو مختلفاً في بعض الأحوال بالنسبة إلى المقر والمقر له .

❊(وكذا لو قال :)❊ مال ❊(عظيم جداً كان كقوله :)❊ مال ❊(عظيم)❊ بلا خلاف أجده فيه ، ضرورة تبعيته لما سمعته من الاحتمال في العظيم . ❊(و)❊ لكن في المتن ❊(فيه تردد)❊ ولعله من ذلك ، ومن اقتضائه المبالغة في الكثرة المقتضية زيادتها عما دل عليه اللفظ الخالي عنها ، فلا يقبل تفسيرهما بأمر واحد ، ولا يخفى عليك ما فيه بعد الموافقة على ما سمعته في المجرد عن ذلك ، إذ لفظ « جداً » ليس إلا تأكيداً للمعنى المراد من العظيم ، ومن هنا لم تجد هذا التردد لغيره ، كما اعترف به غير واحد .

❊(ولو قال :)❊ له علي مال ❊(أكثر من مال فلان ألزم بقدره وزيادة)❊ كما عن الشيخ ويحيى بن سعيد والشهيدين في الدروس واللمعة والروضة ومجمع البرهان ، وظاهرهم عدم قبول التفسير بالكثرة من حيث الاعتبار وإن قيل في لفظ « كثير » ولعله لبعد إرادته هنا من حيث التقييد المزبور .

ولكن الفاضل في التحرير والارشاد بعد أن وافق على الحمل على ذلك عند

الاطلاق قال : « ولو ادعى عدم إرادة الكثرة في المقدار ـ بل أن الدين أكثر بقاء من العين ، والحلال أكثر بقاء من الحرام ـ وقبل قوله حينئذ في التفسير بأقل ما يتمول » .

و في القواعد : « ولو قال: أكثر من مال فلان وفسره بأكثر عدداً أو قدراً ألزم بمثله ، ورجع في الزيادة إليه ـ إلى أن قال ـ: ولو فسر بالبقاء والمنفعة والبركة وكان أقل في العدد والقدر ففي السماع نظر » وظاهره أنه مع الاطلاق وعدم التفسير يحمل على كثرة العدد والمقدار .

وفي محكي التذكرة القطع بقبول التفسير بأقل ما يتمول وإن كثر مال فلان ، قال: « لأنه يحتمل أن يريدبه أنه دين لايتطرق إليه الهلاك ، وغير ذلك معرض للهلاك ، أو يريد أن مال زيد علي حلال و مال فلان علي حرام ، والقليل من الحلال أكثر بركة من الكثير من الحرام ـ وقال ـ: وكما أن القدر مبهم في هذا الاقرار فكذلك الجنس والنوع مبهمان ، ولو قال: له علي أكثر من مال فلان عدداً فالابهام في الجنس والنوع ، ولوقال: له من الذهب أكثر من مال فلان فالابهام في القدر والنوع ، ولو قال : من صحاح الذهب فالقدر وحده ، ولو قال : له علي أكثر من مال فلان وفسره بأكثر منه عدداً أو قدراً لزمه أكثر منه ، و يرجع إليه في تفسير الزيادة ولو حبة أو أقل » .

وفي المسالك بعد حكاية ذلك عنها « وهذا القول هو الموافق للحكم المتفق عليه في المسائل السابقة ، فان الكثرة ونظائرها إذا لم تحمل عند الاطلاق على كثرة المقدار واكتفى في نفى الزيادة باحتمال إرادة كثرة الأخطار فكذلك الأكثرية ، ودعوى أن كثرة المقدار هى المتبادرة من اللفظ مشتركة بين الموضعين ، ولا أقل من قبول تفسيره بما شاء من ذلك لا كما أطلقه المصنف » .

وفيه (أولاً) إمكان الفرق بين المقام والسابق بالتقييد المزبور الذى تشمئز النفس مما ذكر فيه من الاحتمال ، و(ثانياً) أن الموافق للضوابط ماذكروه هنا ، وإن خفى علينا ماذكروه هناك ، فلا ينبغى أن نجرى في المقام على ماذكروه هناك

وإن لم يقولوا به هنا مع عدم معرفة وجه الأول .

ثمّ إن قبول التفسير مع انفصاله بعد فرض ظهور اللفظ في معناه ظهوراً كاد أن يلحقه بالتصريح مخالف لقاعدة عدم سماع الانكار بعد الاقرار الّتى تسمعها إنشاء الله في البحث عن تعقيب الاقرار بالمنافي .

ومن الغريب ما عساه يظهر من التذكرة من كون اللفظ المزبور مبهماً وإن لم يذكر تفسيره ، ضرورة عدم اقتضاء قبول التفسير ببعض التأويلات المذكورة الابهام مع عدم ذكرها ، والفرض ظهوره في معناه عرفاً ، ومثله يجرى في الألفاظ السّابقة الّتي إن سلّم لهم قبول تفسيرها بماسمعته من الاحتمال ، وإن كان منفصلاً فلا يسلّم لهم دعوى إبهامها لو لم يذكر التفسير ، بل يحكم بمقتضاها العرفي مع مراعاة الاحتياط مع عدم التفسير أو تعذّره ، فتأمل جيداً .

وكيف كان فلا إشكال ﴿ و ﴾ لاخلاف في أنه ﴿ يرجع في ﴾ تفسير ﴿ تلك الزيادة إلى المقرّ ﴾ لأنها مجهولة ، بل عن المبسوط أنه يقبل تفسيرها ولو بحبّة حنطة بلا خلاف ، بل قد سمعت في التذكرة الاجتزاء بأقل من ذلك ، بل في المسالك التصريح بعدم اعتبار التموّل فيها ، لأنّها جزء من المقرّ به الّذى لا يعتبر في أجزائه ذلك ، إذ لابد من انتهائها إلى مالا يتموّل ، وإنما يشترط التموّل في مجموع المقرّ به فيما إذا قال : « له عليّ مال » .

ومنه يعلم الفرق بين المقام وبين الإقرار بالمال الّذى قد عرفت اعتبار التموّل فيه ، وفيه أنّ المنساق مالية ما يكون به أكثر مستقلاً ، ولعله لذا اعتبر في جامع المقاصد كونها متموّلة ، فهو واضح .

﴿ ولو قال : كنت أظن ﴾ أو أعتقد ﴿ ماله عشرة ﴾ مثلاً ﴿ قبل ما بنى عليه إقراره ﴾ إلاّ أن يعلم كذبه ﴿ ولو ثبت ﴾ شرعاً ﴿ أنّ مال فلان يزيد عن ذلك لأنّ الانسان يخبر عن وهمه ، والمال قد يخفى على غير صاحبه ﴾ بل هو الغالب بلا خلاف أجده بين من تعرّض له في الحكم والتعليل ، مضافاً إلى أصلي

البراءة وعدم العلم ، بل لافرق بين قوله قبل ذلك : « إنّي أعلم مال فلان » وعدمه ، لأن علمه مستند إلى ما يظهر له .

ولا يشكل ذلك بواقعية اللفظ وتعديه الإقرار للعلم بأن طريق الواقع هنا اعتقاده ، والمقام مقام إخبار لا إنشاء يكون عنوانه الواقع كيف ما كان ، وليس في لفظه الّذى أقرّ به دلالة على أنّ معتقده كذا ، وحينئذ فاخباره بأن عليه أكثر من مال زيد لاطريق له إلاّ اعتقاده ، كما لاطريق له إلى معرفة اعتقاده إلاّ إخباره ، نعم إن لم يقل إن معتقدى كذا أمكن القول بالعمل بظاهر إقراره الّذى هو ظاهر في مطابقة الواقع لمعلومه إذا لم يذكر خلافه ، فتأمل جيداً .

ولو علم كذبه في دعواه بأن كان لفلان مال ظاهر أزيد ممّا ادعاه فلا إشكال في عدم القبول ، كما أنه لو شهد بالقدر ثمّ أقرّ بالأكثر لم تسمع ، وكذا لو أقرّ بأنه قدر يزيد عمّا ادعى ظنه ، لكن في بعض الكتب أنه ينبغي تقييد ذلك بما إذا لم يطل ، بحيث يتجدّد له النسيان والاشتباه ، وفيه أنّ مقتضى التعبد بالأخذ بإقراره عدم الالتفات إلى احتمال ذلك .

ولو قال : « لي عليك ألف دينار » فقال : « لك عليّ أكثر من ذلك » لزمه الألف وزيادة ، ولو فسّر بأكثر فلوساً أو حب حنطة أو حب دخن ففي القواعد الأقرب عدم القبول ، ولعله لكونه من تعقيب الإقرار بالمنافي لأن أفعل التفضيل سواء قرن بمن أو أضيف من جنس المفضّل عليه حقيقة ، فاستعماله في غيره مجاز .

لكن في محكى التذكرة في المثال لم يلزمه أكثر من الألف ، بل ولا الألف ، لأن لفظة الأكثر مبهمة ، لاحتمالها الأكثر في العدد والقدر ، فيحتمل أنه أراد أكثر منه فلوساً أوحب حنطة أو حب شعير أو دخن فيرجع إليه في ذلك ، ثمّ قال: « والتحقيق أنّ «أكثر » إن قرن بمن لم تجب مشاركته في الجنس ، وإلاّ وجب ، لأن « أفعل » بعض ما يضاف إليه » .

بل في جامع المقاصد النظر فيما ذكره أخيراً ، لصحة قولنا : « يوسف أحسن

إخوته » مع أنه ليس بعضاً ممّا أُضيف إليه - إلى أن قال -: « والّذى يقتضيه النظر أنه إن لم يذكر المميّز في التفضيل فالابهام قائم ، والمرجع في التفسير إليه ، ولا دليل على وجوب اتّحاد الجنس ، وما يذكر من الآيات هنا فأكثرها مع المميّز ، والّذى لم يذكر فيه حذف منه اعتماداً على دلالة المقام ، ولا يمكن الحكم بشغل الذمّة بمجرد الاستناد إلى قرائن الأحوال مع عدم التفسير » .

نعم إن فسر بعد ذلك بما ينافيها ولم يكن ثمّ مجاز في لفظ قُبل ، وهذا هو المدار كما ذكرناه مكرراً ، فالكلام حينئذ في المقام مبنى على أنّ التفسير بغير الجنس في أفعل التفضيل من المجاز فلايقبل في المنفصل ، أو من الحقيقة فيقبل وإن نافى قرائن الأحوال الّتى منها السّكوت ، ولعل الأقوى الأوّل .

ولو قال في المثال : « أكثر ذلك » لم تلزم الألف وإنما يلزمه أكثرها ، وهو مازاد على نصفها ، وتقدير « من » فيه لبيان الجنس لا للابتداء كما هو الشأن في « من » التفضيلية في المجرد ، فيكون التقدير حينئذ « له علىّ الأكثر من بين أفراد الألف » والله العالم .

﴿ ولو قال غصبتك شيئاً وقال : أردت نفسك لم يقبل ﴾ بلا خلاف أجده ، لأن الحر لاينغصب ، إذ هو على المشهور الاستيلاء على مال الغير عدواناً ، ونفسه ليست مالاً ، ولتبادر كون المغصوب غير المغصوب منه ، ولأنه جعل له مفعولين الثّاني منهما « شيئاً » فيجب مغايرته للأول .

لكن في جامع المقاصد « لم لايكون « شيئاً » بدلاً من الضمير ، فالفعل حينئذ متعد إلى مفعول واحد » .

واُجيب بأن المفعول إذا كان حراً لزم إثبات مفعول آخر يتعلق الغصب به حقيقة ، وفيه أنّ البدلية على فرض صحتها كافية في ذلك .

واُجيب أيضاً بأن اشتراط إبدال النكرة من المعرفة أن تكون منعوتة ، نحو قوله تعالى (١) : « بالناصية * ناصية كاذبة » وهو منتف هنا ، وفيه أنه مناف

---

(١) سورة العلق : ٩٦ - الاية ١٥ و ١٦ .

لما حكاه في المسالك عن محققي أهل العربية كالزمخشري وابن هشام من جواز إبدال كلّ منهما من الأخرى مطلقا . وجعلوا من ذلك قوله تعالى (١) : «يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه» وقوله تعالى (٢) : «قل هو الله أحد» إلى غير ذلك من الآيات القرآنية والشواهد اللغوية ، وفيه أنه يمكن قيام الظّرف في الأول مقام النعت ، ومنع البدلية في الثّاني ، بل هو خبر للضمير الّذى لفظ الجلالة عطف بيان أو بدل منه .

نعم قد يقال : إن المنساق في الفرض المفعولية لا البدلية الّتي هي إن صحت يكون بدل اشتمال فيه ، و صحته مع تنكيره و خلوه عن ضمير راجع إلى المبدل منه لايخلو من نظر، فتأمل جيداً .

ولو كان المقرّ له عبداً فبناءً على أن مدرك المسألة الأول صحّ التفسير به ، لأنه مال بخلافه على الثّاني ، إذ لا مغايرة حينئذ ، ولعله الأقوى كما عن الشهيد الجزم به .

ولو قال : « غصبته » وقال : « أردت نفسه » ففي القواعد قبل ، وكذا لو قال : « غبنته » لأنه قد يغصب ويغبن في غير المال ، وقد يناقش بأنه مناف لما سمعته من تعريف الغصب عند المشهور ، نعم لو قلنا بأن الغصب القهر ظلماً اتجه حينئذ تفسيره به .

اللهمّ إلاّ أن يقال : إن أصل البراءة وقاعدة الأخذ بالمتيقن في الإقرار يقتضي قبول تفسيره الغصب بذلك وإن كان مجازاً إلاّ أنّ إرادة الحقيقة متوقفة على إضمار « مالاً » أو « شيئاً » والأوّل أولى ، لما عرفت ، بل قد يقال : إن قبول تفسيره بذلك أولى مما ذكروه من قبول تفسير الألفاظ السابقة بتلك الاحتمالات البعيدة .

---

(١) سورة البقرة : ٢ ـ الآية ٢١٧ـ٢٣٣

(٢) سورة الاخلاص : ١١٢ ـ الآية ١ .

المسألة « الثالثة »

« الجمع المنكّر يحمل على الثلاثة كقوله: له دراهم أو دنانير » مع تعذر التفسير ، وإلاّ أُلزم به ، فان أبى حبس على حسب ماسمعته سابقاً ، ضرورة عدم الفرق بين المقام وغيره في الابهام ، وإن حصل متيقن يؤخذ به ، إلاّ أنك قد عرفت كونه خبراً لا إنشاءً ، فهو مبهم فيماوقع منه في نفس الأمر ، كما عرفت الكلام فيه مفصلاً .

نعم حمله على الثلاثة أو قبول تفسيره بها مبني على ما حرّر في الأصول من أنّ الحق كون أقله ذلك من غير فرق بين جمع القلة والكثرة عرفاً وإن ذكر أهل العربية الفرق بينهما ، لكنه لعله اصطلاح خاص ، نعم لو فسّره بالاثنين بناءً على أنه من أهل النظر وكان إخباره مبنياً على ذلك أو قلّد من يرى ذلك قبل تفسيره به ، أما لو فسره به بارادة المجازية فلا يقبل إذا كان منفصلاً .

« ولو قال : » « له « ثلاثة آلاف » واقتصر كان بيان الجنس إليه إذا فسّره بما يصح تملّكه » بلاخلاف ولاإشكال ، ضرورة معلومية الجنس والوصف في فاقد التمييز من العدد ، فيقبل تفسيره حينئذ بما يتموّل ولو بحب الدخن ونحوه ، نعم لو فسّره بقطعة واحدة تقبل التجزئة إلى ثلاثة آلاف جزء لم يقبل ، لأن المتبادر من ذلك الكم المنفصل لاالمتصل ، كما هو واضح .

المسألة ﴿ الرابعة ﴾

﴿ إذا قال : له ﴾ عليّ ﴿ ألف ودرهم ثبت الدرهم ﴾ قطعاً ﴿ ورجع في تفسير الألف إليه ﴾ لابهامه باعتبار عدم ما يدل في اللفظ على تمييزه .

﴿ وكذا لو قال : ألف ودرهمان ﴾ بل ﴿ وكذا لو قال : مأة ودرهم أو عشرة ودرهم ﴾ بلا خلاف أجده في شيء من ذلك ، بل عن ظاهر التذكرة الاجماع عليه. لأن الدرهم وقع معطوفاً لا مميّزاً فكان كقوله : « ألف و عبد » و « ألف ثوب وفرس » إلاّ أنّ عرفنا الآن قد يخالفه في مثل قوله: « له عليّ درهم وألف» أو « ألف درهم وعشرون » بناءً على أنّ ذلك ونحوه منه أيضاً باعتبار عدم ذكر المميّز للألف والعشرين ، والسابق لا يصلح مميّزاً للمتأخر عنه .

﴿ أما لو قال : مائة وخمسون درهماً ﴾ مثلاً ﴿ كان الجميع دراهم ﴾ ، للعرف ﴿ بخلاف ﴾ قوله : ﴿ مائة و درهم ﴾ الّذي بالعطف يظهر منه عدم التميز به .

﴿ وكذا ﴾ يراد من الجميع الدراهم ﴿ لو قال: «ألف وثلاثة دراهم» ﴾ بل ﴿ وكذا لو قال : « ألف ومائة درهم » أو « ألف وثلاثة وثلاثون درهماً » ﴾ لأن العرف يقضي بأن التمييز المتأخر للجميع ، خلافاً لما تسمعه من الفاضل وغيره ممن حكي عنه ، نعم لو فسّره بعد ذلك بغيره أمكن القبول بناءً على أنّ ذلك فهم اسياق لا حقيقة ، وأنّ مثله يقبل فيه التفسير بخلافه ، بل جزم به في التحرير ، لا أنه إذا لم يفسره يبقى مجملاً ، فيقتصر فيه على المتيقن مما هو أقل ما يتموّل .

﴿ ولو قال : « عليّ درهم وألف» كانت الألف مجهولة ﴾ بلا خلاف أجده في شيء من ذلك إلاّ ما في المختلف من أنه لو قال : « له عليّ ألف وثلاثة دراهم »

أو « مائة وخمسون درهماً » رجع إليه في تفسير الألف والمائة لا في الدراهم، والدرهم ليس تمييزاً للألف وللمائة ، وكما يحتمل أن يكون تمييزاً للمجموع يحتمل أن يكون تمييزاً للأخير ، فلا يثبت في الذمّة شيء بمجرد الاحتمال ، قيل و لقوله تعالى (١) : « أربعة أشهر و عشراً » و مقتضاه التعدية إلى نحو ذلك من الأمثلة .

بل في المسالك عن بعضهم التصريح بأن كلّ تمييز متأخر يعود إلى الّذى يليه خاصّة مطلقا لأصالة البراءة ، و لأنه كالاستثناء المتعقب للجمل المتعدّدة ، خصوصاً إذا كان التمييز غير مطابق لجميع الأعداد ، كقوله : « مائة وعشرون درهماً » فانّ مميز المائة مفرد مجرور ومميز العشرين منصوب ، فلا يصلح لهما .

إلاّ أنّ ذلك كله كما ترى بعد وروده في الكتاب العزيز (٢) : « إنّ هذا أخي له تسع وتسعون نعجة » وفي الحديث(٣) « أنّ النّبي ﷺ توفّي وهو ابن ثلاث وستّين سنة » وقال الشاعر :

ولها اثنتان و أربعون حلوبة * سوداً كخافية الغراب الأسحم .

إلى غير ذلك مما هو دال على المقصود ، مضافاً إلى فهم العرف الّذى لاوجه معه للاستدلال من بعضهم على الخلاف ، إذ هو من قبيل إثبات اللغة بالعقل ، ومن الغريب دعوى عدم الالتفات إلى ذلك و إن كان ظاهراً في العرف ، بناءً على أنّ القاعدة في الاقرار الاقتصار على المتيقن ، فالاحتمال البعيد كاف في ذلك ، إذ هو كما ترى لا محصّل له .

ومما ذكرنا يظهر لك الحال فيما فرّعوه على المسألة من صحة البيع لو قال : « بعتك بمائة و عشرين درهماً » بناءً على فهم العرف ، و بطلانه بناءً على

---

(١) سورة البقرة : ٢ - الآية ٢١٧ - ٢٣٤ .

(٢) سورة ص : ٣٨ - الآية ٢٣ .

(٣) البحار ج ٢٢ ص ٥٠٣ ط الحديث .

ما سمعته من المختلف ، أللهمّ إلاّ أن يقال : فرق بين الإقرار وغيره ، للقاعدة السابقة ، فتأمل .

ولو قال : « له درهم ونصف » ونحوه فالظاهر عرفاً إرادة نصف درهم ، كما صرح به غير واحد ، لكن في الارشاد يرجع إليه في تفسيره ، إلاّ أنا لم نعلم أنّ ذلك لانكار ظهوره في ذلك ، أو لعدم العبرة بهذا الظهور في الإقرار المبنيّ على اليقين أو الحقائق اللغوية ، و إن كان على كلّ حال فيه ما لا يخفى .

نعم لو قال : « له نصف ودرهم » فالنصف مبهم عرفاً ، وكذا لو قال : « مأة وقفيز حنطة » فالمائة مبهمة ، ولاينافي ذلك ماتقدّم من الحمل على الدراهم في نحو مائة و ثلاثة دراهم بعد أن كان العرف الّذى عليه المدار في جميع الأمثلة فارقاً .

المسألة * الخامسة *

* إذا قال: له عليّ كذا كان إليه التفسير كما لو قال: شيء * فيقبل بما يقبل فيه ، كما عن جماعة التصريح بذلك مضافاً إلى ما عن الصّحاح والقاموس من التصريح بأن « كذا » كناية عن الشيء ، بل وإلى العرف إذا لم يكن إشارة إلى شيء مخصوص .

لكن عن التنقيح أجمع الاُدباء على أنه كناية عن العدد ، بل عن المهذب البارع لم يوجد في كلام العرب غير ذلك إلاّ أنهما معا اعترفا بأنه يستعمل عرفاً لغير العدد ، وبأن الحقيقة العرفية مقدمة وحينئذ فالنتيجة واحدة ، بل عن جماعة التصريح بأن اصطلاح الاُدباء عرف خاص ، فلا يحمل عليه ألفاظ العرف العام ، بل لو قلنا إنه فياللغة والعرف العام يكون كناية عنالعدد وعن الشيء فاللازم فيالإقرار

الأخذ بالمتيقن ، وحينئذ فلو كرّره مرة أو أزيد بلا عطف كان تكريراً للإقرار بالشيء .

﴿ و لو فسّره بالدرهم ﴾ مثلاً ﴿ نصباً ﴾ على التمييز كما هو المعروف وعلى القطع كما عن بعض الكوفيين ﴿ أو رفعاً ﴾ على البدلية من كذا الّذى هو بمعنى شيء ﴿ كان إقراراً بدرهم ﴾ واحد ، بل عن التذكرة والايضاح والمهذب البارع والمقتصر الاجماع على ذلك في الرفع ، ﴿ و ﴾ لعله كذلك .

نعم ﴿ قيل ﴾ و القائل الشيخ و ابن زهرة والفاضل في الارشاد والتبصرة : ﴿ إن نصب كان له عشرون ﴾ درهماً . ﴿ وقد يمكن هذا مع الاطلاع على القصد ﴾ المتضمن لارادة الكناية به عن عدد مفرد تميزه منصوب ، وهو وإن كان متعدداً إلاّ أنّ أصل البراءة يوجب الاقتصار على المتيقن الّذى هو الأقل ، و في محكي التذكرة إن كان المقرّ عارفاً وإلاّ رجع إلى تفسيره ، وعن المختلف وغيره يحمل على ذلك وإن كان من أهل اللسان ، وعن السرائر أنه يرجع إلى تفسير المقرّ .

ولا يخفى عليك ما في الجميع مالم يعلم إرادة المقرّ الكناية بذلك عن العدد على الوجه الّذى ذكرناه ، لعدم فهم العرف العام منه ذلك ، والأصل البراءة ، فيقتصر فيه على المتيقن الّذى هو الدرهم إن لم نقل إنه الظاهر منه ، بل لو قلنا إنه كناية عن العدد لكن لا يفهم منه عرفاً الكناية به على الوجه المزبور ، لامكان كون النصب كالرفع في إمكان إرادة الواحد الّذى هو عدد أيضاً ، كما هو واضح ، هذا كله إن نصب أو رفع .

﴿ وإن خفض ﴾ على الاضافة ﴿ احتمل بعض الدرهم ، وإليه تفسير البعضيّة ﴾ لامكان إرادته جزء درهم ، و كذا كناية عنه احتمالا مساوياً لغيره ، فيقبل تفسيره به ، وحينئذ مع تعذره يقتصر عليه ، لأنه المتيقن ، ومن هنا جزم به المعظم .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ قيل ﴾ والقائل من عرفته في صورة النصب : ﴿ يلزمه مائة درهم ﴾ و فيما حضرني من نسخة الشرائع بل هي التى شرحها في المسالك أيضاً ﴿ مراعاة لتجنّب الكسر ﴾ أى بعض الدّرهم ﴿ ولست أدرى من أين نشأ هذا

الشرط ✱ الذى مقتضاه اعتبار الصّحة في الدرهم ، مع أنه على تقدير ، لايقتضى المائة ، بل أقصاه لزوم الدرهم ، كما في النافع و الدّروس واللمعة والتنقيح ونهاية المرام ، بل في الأخير والرياض نسبته إلى الأكثر بجعل الاضافة بيانية أواللحن في الاعراب ، فيلحق بصورة الرفع والنصب .

بل في الايضاح « لو قال كذا درهم صحيح بالجرّ لم يلزمه مأة باتفاق الكل ، وإن كانت موازنة المبهمات بالمعينات بواسطة الاعراب يقتضي ذلك ، لأن التقييد بالصحيح ينفي احتمال نصف درهم أو ثلث درهم » إلى آخره وإن كان دعواه الاتفاق المزبور لايخلو من نظر أو منع .

ومن الغريب دعوى ذلك من الشيخ ، مع أنّ المحكى عنه الاعتراف بأن الصيغة من غير الإقرار بالشيء لاتكون إقراراً بذلك الشيء ومن المعلوم أنّ دلالة الاعراب إن كانت فهي ظنّية ، كمعلومية بناء نقل الأموال على الاحتياط التّام ، بل في الايضاح الاجماع عليها .

نعم لوعلم من المقرّ إرادة الكناية بذلك عن العدد على الوجه الذى ذكرناه اتّجه حينئذ إلزامه بالمائة ، ولعله على هذا يحمل ما سمعته من الفاضل من الحمل على ذلك إذا كان من أهل اللسان ، فلاوجه لمؤاخذة الشهيد له بأنه إن أراد بكونه من أهل اللسان كونه عربياً فلا ثمرة له ، وإن عنى به كونه نحوياً ـ وهو ظاهر كلامه ـ قلنا أن نمنع اللزوم ، لأصالة البراءة واحتمال الرفع البدل والنصب التمييز والجر الاضافة ، إلى آخره .

و كيف كان فلا ريب في عدم لزوم المائة مع عدم العلم بارادة الكناية على الوجه الّذى ذكرناه ، للأصل وعدم فهم أهل العرف موازنة المبهمات بالمعينات بواسطة الاعراب ومقارنة اللفظ لآخر ، بل هو في الحقيقة رجوع عن التعيين إلى التخمين ، ولا حمل للخطابات الجارية مجرى العرف العام على الاصطلاح الخاص ، بل الأقوى عدم لزوم الدرهم بعد احتمال إرادة الجزء على الوجه الّذى ذكرناه ، هذا .

و لكن في حاشية الكركي على الكتاب « أنّ المصنّف علّل ماحكاه عن الشيخ بلفظ القيل بمراعاة جانب الكسر ، ثمّ طعن فيه بعدم استلزامه ذلك مبعّداً له ذلك بعدم علمه بالمنشأ ، لاحتماله البعض ، وكأنه أراد بالشرط الخفض وعبارته تحتاج الى تكلّف مّا » .

قلت : الظاهر بناءً على النتيجة المزبورة أنه يريد التعليل بمراعاة جانب الكسر أي الخفض المقتضي للموازنة بأقلّ عدد يكون كذلك و هو المائة كما يحكى عن الشيخ التعليل به ، وردّه بأنه لم أدر من أين نشأ هذا الشرط ، وهو اعتبار الموازنة المذكورة على تقدير الجر والنصب بعد احتمالهما غير ذلك ، . فتأمل جيداً وإن كانت العبارة غير نقيّة .

ولعل ما فيها من التشويش ناشٍ (١) من عبارة المبسوط ، إذ هي تحرير ما فيه ، فانه بعد أن جعل الأصح أولاً ماذكره المصنف من لزوم أقل درهم ثمّ حكى القول بلزوم درهم أو مائة درهم قال : « والزم من قال بما صححناه بأنه إذا كسر كان إقراراً بدون الدرهم ، لأنه أقل مايضاف إلى الدرهم ، فيقال: ثلثا درهم أو بعشر درهم أو نصف أو ربع أو ثمن ثمّ نظر الأول بأن لقائل أن يقول : إن ذلك ليس بصحيح ، وإنما هو كسر » وهي كما ترى ، ضرورة عدم فساد بالتزام كونه كسراً ، والأمر سهل بعد أن عرفت تحقيق الحال .

كسهولة أمر المناقشة من المسالك في المحكي عن التذكرة عن بعض ـ ممّا حاصله أنه إن قال: كذا درهم صحيح لزمه مأة ، وإن لم يصفه بالصّحة اكتفى بالجزء ، لأن الوصف بالصّحة يمنع من الحمل على الجزء ، لأنه كسر لا صحيح ـ بأن الصحيح يقبل التجزئة كما يقبلها غيره ، فيصح أن يريد به بعض درهم صحيح ، بمعنى أنّ بعض درهم الصحيح مستحق له ، وباقيه لغيره ، والنعت وإن كان الأصل فيه أن يعود إلى المضاف دون المضاف إليه لأنه المحدث عنه إلاّ أنه مع الجر يتعين كونه

---

(١) في النسختين الاصليتين : « ناشئا » والصحيح ما أثبتناه .

نعتاً للمضاف إليه ، وهو سائغ أيضاً مع ظهور قصده ، بل لعل التأمل يقضي كونها مناقشة لفظيّة .

ولو وقف قبل تفسيره بجزء درهم ، بل يلزم بذلك مع تعذر التفسير ، لما عرفت من كونه كذلك في صورة عدم الوقف ، فمع الوقف المحتمل للرفع والجر ينبغي الأخذ بالمتيقن ، وهو جزء الدرهم ، ولا يحتمل النصب بناءً على وجوب الألف فيه وفي الوقف ، نعم لو قلنا بوجوب الدرهم في صورتي الرفع والجرّ اتّجه حينئذ إلزامه به في الوقف المحتمل لهما إذا أعرب ، ولذا حمله غير واحد عليه ، بل نسبه بعضهم إلى الأكثر وإن كان فيه مافيه .

﴿ و ﴾ كيف كان فقد ظهر لك الحال ممّا ذكرناه فيما ﴿ لو قال : ﴾ له عليّ ﴿ كذا وكذا ﴾ فانالظاهر منه إرادة التأكيد الموافق لأصالة البراءة ، كما لو قال : شيء شيء ، وحينئذ ﴿ فان اقتصر ﴾ عليه ﴿ فاليه التفسير ﴾ بما يتحقق به مسماه ﴿ وإن اتبعه بالدرهم نصباً ﴾ على التمييز أو القطع ﴿ أو رفعاً ﴾ على البدلية ﴿ لزمه درهم ﴾ واحد وإن خفّضه ففيه الكلام السابق من الالتزام بالدرهم أو جزء جزئه الّذي مرجعه إلى الجزء أيضاً .

﴿ وقيل ﴾ والقائل من عرفت : ﴿ إن نصب لزمه أحد عشر ﴾ درهماً بناء على الموازنة المزبورة ، فانه أقل عدد مركب من دون عطف ، ومع الجرّ والوقف يلزمه مع تعذر التفسير مايلزمه مع الجر بلا تكرار ، ضرورة احتماله على المختار إضافة جزء إلى جزء ثمّ أضاف الآخر ، فيكون نحو نصف تسع درهم ، وحينئذ لافرق بين تكرار « كذا » المحمول على التأكيد وعدمه .

أما على كلام الشّيخ فيأتي التزامه بثلاث مائة درهم ، لأنه أقل عدد اُضيف إلى آخر وميّز بمفرد مجرور ، إذ فوقه أربع مائة إلى تسع مائة ، ثمّ مائة مائة ثمّ مائة ألف ، ثمّ ألف ألف ، فيحمل على المتيقن ، واحتمال تركيب أحد عشر وشبهه ممّا لا يأتي ، لأن مميّزه لايأتي مجروراً ، و المأتان و إن كانت أقل و في قوة تكرار المائة إلاّ أنّه مثنّى والفرض الإفراد ، وهذا وإن لم يصرح به الشّيخ

لكنه لازم له .

وكذا لو كرّرها وأتبعه مرفوعاً أو منصوباً لزمه واحد على ماقلناه ، ومع الجر والوقف يلزمه جزء درهم أو جزء جزء جزء درهم ، وهما بمعنى ، إذ الأخير أحد مصداق الأوّل أيضاً و لم يحك عن الشّيخ هنا شيء لافي النصب ولا في الجر .

﴿ ولو قال : كذا وكذا درهماً نصباً أو رفعاً لزمه درهم ﴾ بلا خلاف فيه بيننا فيصورة الرفع ، نعم عن الشّافعي قول بلزوم درهم وزيادة ، لأنه ذكر سببين متغايرين بالعطف ، فيجعل الدرهم تفسيراً للقريب منهما ، وهو معطوف ، فيبقى المعطوف عليه علىإبهامه ، فيرجع فيتفسيره إليه على حسب ما عرفته ، وهو منافٍ لأصل البراءة بعد احتمال جعل الدرهم بدلاً من مجموع المعطوف والمعطوف عليه ، على أن يكون المعنى « له عليّ كذا و كذا شيء و شيء هو درهم » .

و منه يعلم الحال في صورة النصب المحتملة لكون التمييز بالدرهم لهما أيضاً وإن احتملت معذلك درهمين ، لأنهذكر جملتين وفسر بدرهم، فيعود إلى الجميع كمائةوعشرون درهماً واحتملت أكثر مندرهم بناءً على أنه تفسير للأخير ويبقى الأول على إبهامه ، إلاّ أنّ أصل البراءة يعيّن الأول .

﴿ و ﴾ منه يعلم ضعف ما ﴿ قيل ﴾ من أنه ﴿ إن نصب لزمه أحد وعشرون ﴾ كما عن الشّيخ و من عرفت بناءً على الموازنة المذكورة الّتي بعد تسليم احتمال اللفظ تنفى بأصل البراءة وقاعدة الاقتصار في الإقرار بمثل ذلك على المتيقن ﴿ و ﴾ هكذا الكلام في جميع ما ذكر في صور المقام الّتي عرفت الكلام في أصلها مفصلاً .

كما عرفت أنّ ﴿ الوجه الاقتصار ﴾ في المقام ونظائره ﴿ على اليقين إلاّ مع العلم بالقصد ﴾ إن تعذر التفسير ، وإلاّ كان إليه على حسب ما سمعت

في غيره من الإقرار بالمبهم ، و أُلزم البيان على نحو ما سمعتد في الإقرار بالمبهم .

المسألة ﴿ السادسة ﴾

﴿ إذا قال : هذه الدار ﴾ مثلاً ﴿ لأحد هذين ﴾ مثلاً صح و ﴿ أُلزم البيان ﴾ على نحو ماسمعته في الإقرار بالمبهم ، إذ لافرق في الإبهام بين المقر به والمقر له ، وحينئذ ﴿ فان عيّن ﴾ أحدهما ﴿ قبل ﴾ وسلمت إليه ، لأنه ذويد ولو للأصل ، فينفذ إقراره ، وربما احتمل عدم قبول إقراره فيالتعيين ، لخروجها عن يده بالإقرار الأول ، فهو حينئذ شاهد يجري عليه حكمه ، وهما معايدهما عليها أو خارجان عنها ، وتفصيل ذلك في كتاب القضاء .

﴿ و ﴾ على الأول ﴿ لوادّعاها الآخر كانا خصمين ﴾ إلا أن منأقر بها له ذويد ، فيكون داخلاً والآخر خارجاً ، ويجري عليهما حينئذ حكم دعوى الداخل والخارج .

﴿ ولو ادّعى ﴾ الخارج ﴿ علىالمقر العلم كانله إحلافه ﴾ على نفيه و على البت إن ادّعى عليه الغصب مثلاً منه ، لعموم « البيّنة علىالمدعيواليمين على من أنكر » (١) ولأنه لو أقر له تبعه بالغرم عنها ، فان نكل حلف المدعي وغرم ، ولكن عن التذكرة « لو قلنا إنّه لايغرم لو عاد إلى الإقرار لم يحلف إذا نكل ، لأنه لايلزمه شيء ، و إن قلنا إنّه يغرم عرضنا عليه اليمين ، فان حلف سقطت الدّعوى ، و إن نكل حلف المدّعي و غرم » و فيه أن أصل الدعوى غير متوجهة على البناء المزبور فضلاً عن الحلف ، على أن ما ذكره مبني على أن اليمين

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ منأبواب كيفية الحكم الحديث ٥ من كتاب القضاء وفيه «البينة على المدعى و اليمين على المدعى عليه » و فى المستدرك الباب ـ ٣ ـ منها الحديث ٢ وسنن البيهقى ج ١٠ ص ٢٥٢ « البينة علىالمدعى واليمين على من أنكر » .

المردودة كالاقرار ، أمّا بناءً على أنها كالبيّنة أوأصل مستقل برأسه فالمتجه إحلاف المدّعى وغرامة المقرّ وإن لم نقل يغرم بالإقرار ، ضرورة كونها كالبيّنة أو أصلاً مستقلاً .

ثمّ إن أصرّ المقرّ على أنها لمن عيّن فذاك ﴿ ولو أقرّ للآخر ﴾ المدّعى ﴿لزمه الضمان﴾ للمثل أو القيمة ، للحيلولة ، إذ لا تنتزع من الأول الذي قد سبق حقه بالإقرار السابق ، نعم لو صدّقه الأول دفعت إليه ولاغرامة ، كما أنه كذلك لو ثبت سبق إقراره بها للعين وكذّب المقرّ له ثانياً ذلك ، أما إذا لم يكذّب فالغرامة له عليه ، كما هو واضح .

وكيف كان فهل للمقرّ بعد إقراره للثاني إحلاف الأول ؟ وجهان : من عموم « اليمين على من أنكر »(١) وأنه يدفع به الغرم عن نفسه لو أقرّ بها ، ومن أن المقرّ مكذّب نفسه في دعواه أنها للثاني باقراره الأول ، وأنه لو نكل امتنع الردّ ، إذ لا يحلف على إثبات مال غيره ، وفي المسالك « هو حسن إلاّ أن يظهر لإقراره ما يدفع التكذيب كالغلط فالأول أحسن » وفيه أنّ الظاهر حسنه على كلّ حال .

وعلى الأول فحلفه على نفي العلم بأنها للثاني ، لأنه ربّما استند في ملكها إلى الإقرار خاصة ، فلايمكنه الحلف على البتّ مع احتماله ، لأنه مالك بحسب ظاهر الحال وقد ادّعى عليه فيما هوملك له ، فيحلف على البتّ .

﴿ ولو قال ﴾ المقر لمّا طولب بالبيان : ﴿ لا أعلم دفعها إليهما ﴾ برضاهما أو بالدفع إلى وكيلهما ، لانحصار الحق فيهما ، أو الحاكم ﴿ وكانا ﴾ معاً ﴿ خصمين ﴾ فيلزمهما حكم المتداعيين الخارجين عن العين ، لأن يد وكيلهما كانت احتياطاً .

ثمّ إن صدّقاه على عدم العلم فذاك ﴿ ولو ادّعيا ﴾ معاً ﴿ أو أحدهما علمه ﴾ بأنها لأحدهما ﴿كان القول قوله مع يمينه ﴾ على نفي العلم ، كما أنّ لأحدهما

---

(١) راجع ص ٥٦ .

على الآخر ذلك أيضاً إن ادّعاه عليه وذلك كله واضح .

بل مما ذكرناه في تفسير العبارة يندفع ما أورده الكركي وثاني الشهيدين على المصنف بأن في تسليمه إليهما تسليماً لغير المالك بعد أن اعترف أنها لأحدهما دون الآخر قال : « والوجه رفع الأمر إلى الحاكم ليسلّمها إلى من تثبت له خاصة » إذ قد عرفت أن المراد دفعها إليهما على الوجه المزبور .

ولو قال : « هذا لزيد أو للحائط » مثلاً فلا إقرار وإن تردّد فيه الفاضل وولده بلا ترجيح ، لأن ترديده بين القابل للملك وغيره يجري مجرى قوله : « هو لزيد أو ليس له » ولاريب في عدم كونه إقراراً ، نعم لو قال : « هو له وللحائط » كان إقراراً له بالنصف في وجه قوي ، بل في القواعد وغيرها هو الأقوى ، بل ربّما احتمل كون الجميع لزيد ، لامتناع كون الحائط مالكاً فيلغو بعد اعترافه بانحصار الملك فيهما وإن كان فيه أنّ إلغاء ذكر الحائط لايقتضي استحقاق زيد مالم يقرّ له به ، كما هو واضح .

المسألة * السابعة :*

(إذا قال هذا الثوب أو هذا العبد) مثلاً *(لزيد)* كان من الإقرار بالمبهم عكس السابقة ، لأن « أو » للابهام لغةً وعرفاً ، وحينئذ *(ف)*سيأتي فيه ما يأتي في نظائره مما سمعته سابقاً .

و *(إن عيّن قُبل منه)* بلا خلاف أجده في شيء من ذلك ، بل ولا إشكال حتّى في قبول تعيينه ، استصحاباً لبقاء حكم يده على الملك ، فان وافقه المقرّ له فذاك *(وإن أنكر)* أي *(المقرّ)* له كان القول قول المقرّ مع يمينه *)* فاذا حلف سقطت دعواه و لكن ليس له تسليم ما أقرّ به له مع إصراره على نفيه منه . *(و)* إنما هو مجهول المالك باقراره الأول فـ*(للحاكم انتزاع ما أقرّ به)* منه وحفظه إلى أن يظهر مالكه ، لأنه وليّ من لا وليّ له ، وفي المسالك وغيرها

« أو يرجع المقرّ له عن الانكار ﴿ وله إقراره في يده ﴾ التي لم يثبت عدوانها ، ولأنه يكلّف بإيصاله إلى مالكه بدسّ ونحوه .

هذا وظاهر ما سمعته من المسالك وغيرها المفروغية من قبول رجوع المقرّ له إلى التصديق واستحقاقه حينئذ المقرّ به ، ومن عدم تسليمها إلى المقرّ له بعد نفيها عنه ، وفي حاشية الكركي تعليل الأول بانحصار الحق فيهما ، وبأنه برجوعه يدّعي مالاً لا يد لأحد عليه ، ولم يسبق منه الاعتراف به لغيره ، قال : « فان قيل يلزم من إنكار كونه ملكاً له كون الملك لغيره ، لامتناع ملك بغير مالك ، قلنا : كلامه لا يدل على ذلك بشيء من الدلالات ، نعم هو مستفاد من خارج ، فلا يكون مانعاً من قبول رجوعه إذا لم يثبت بقوله حقاً لغيره ثمّ رجع عنه » .

قلت : قد يناقش (أولاً) بأن الاعتراف به لغيره مدلول التزام لعبارته و (ثانياً) بأن نفيه له عن نفسه اعتراف بخروجه عنه ، فيؤخذ به وإن لم يعترف به للغير ، إذ قد عرفت أنّ متعلق الإقرار يكون إثباتاً ونفياً ، أللهمّ إلاّ أن يكون إجماعاً ، وقاعدة سماع الإقرار بعد الانكار إنما هي فيما لا يقتضي الرّجوع عن الإقرار الأول ، كما لو أنكر مثلاً ديناً لزيد عليه ثمّ أقرّ به ونحو ذلك ، فتأمل جيداً .

ولعله لذا قال في المحكي من قضاء التحرير : « فان رجع المقرّ له وقال : غلطت بل هو لي ففي قبول ذلك منه إشكال ، ولو رجع المقرّ وقال : غلطت بل هو لي فان كان في يده فالأقرب القبول ، وإن لم يكن في يده فالأقرب العدم ، لانتفاء سلطنة اليد ، وهكذا كلّ من نفى عن نفسه شيئاً ثمّ رجع فيه قبل أن يقرّ لغيره أو بعده » إلى آخره .

إلاّ أنه مناف لما جزم به هنا في القواعد ومحكي التذكرة والتحرير والايضاح و جامع المقاصد و مجمع البرهان من التسليم إلى المقرّ له إذا رجع إلى الانكار الذي قد سمعت المفروغيّة منه في المسالك وحاشية الكركي معللين له بما سمعت ،

وبأنّ أقوال المسلمين وأفعالهم محمولة على الصّحة إذا احتملت ، وهي هنا محتملة ، لاحتمال نسيان كونه له أولاً ثمّ تذكّر ، واحتمال انتقاله إليه الآن بارث ونحوه وقد نهى الشارع عن التجسّس ولأنه مال لا يدّعيه غيره ، وصاحب اليد مقرّ له به ، وقد زال حكم الانكار بالتصديق ، فيبقى الإقرار سليماً عن المعارض .

والجميع كما ترى بناءّ على مؤاخذة المقرّ باقراره تعبّداً وإن كان نفياً ، نعم لو قلنا بمؤاخذته للمعارض اتّجه قبول رجوعه ، لعدم المعارض حينئذ .

لكن منه يتّجه قبول رجوع المقرّ فيما أقرّ به للغير الّذي نفاه وبقي مصراً ، مع أنه في القواعد جعل الأقرب عدم القبول فارقاً بين المقرّ والمقرّ له ، بل هو المحكي عن الكتب السابقة أيضاً بل ظاهر ما سمعته من تعليل الكركي المفروغية من عدم قبول رجوعه ، لأنه قد صرح بكونه للغير ، ولم يقتصر على نفيه عن نفسه كالمقرّ له ، فاقراره الأول حينئذ قد مضى عليه ، وحكم عليه به ، والمشروط بعدم التكذيب إنما هو نفوذ الاقرار في حق المقرّ له بحيث يجب عليه تسليم المقرّ به لا أنّ ذلك شرط صحة الاقرار في نفسه ، إذ لا دليل عليه ، نعم قد سمعت ما حكيناه عن قضاء التحرير وعن مجمع البرهان أنه لم يستبعد قبول رجوعه مع إصرار المقرّ له على الانكار ، لما سمعته من أصالة الصّحة وعدم المعارض .

وفي القواعد الحكم ببطلان الإقرار او ادّعى المقرّ له جنساً غير ما فسّره المقرّ أو لم يدّع شيئاً ، ونحوه عن المبسوط بناءً على أنّ معنى بطلان إقراره عدم مؤاخذته بما أقرّ به من الدراهم مثلاً تفسيراً الّتي أنكرها المقرّ له .

وتحقيق المسألة ما أشرنا إليه من أنّ أقصى أدلة الاقرار إلزام المقرّ بما أقرّ به لمن أقرّ له به على وجه لا يسمع إنكاره مع مطالبة المقرّ له بما أقرّ به وإن لم يكن له طريق إلاّ إقرار المقرّ ، أما إذا اعتقد نفيه عنه ونفاه ورجع المقرّ عن الإقرار وادّعى المال لنفسه فلا دليل على لزوم إقراره به .

وربّما يشهد له في الجملة قولهم : « ينتزعه القاضي أو يقرّه في يده » معللاً

بعضهم الأخير بامكان رجوعه به وإن كان فيه ما فيه. بل العبارة في أصل الحكم أيضاً لاتخلو من تشويش ، ضرورة ظهورها في كون التخيير للقاضي على وجه لامعارضة للمقرّ في ذلك . مع أنّ ما ذكروه من التعليل بأن يده غير عادية ونحوه قاضٍ بعدم سلطنة للحاكم على مالٍ في يد مسلم يعلم صاحبه بزعمه ومكلفٍ بايصاله إليه ولو بدسٍّ ونحوه ولم يثبت عدوان يده عليه .

ولعله من هنا جعل فخر المحققين « أو » في قول والده : « ثم إما أن يترك في يد المقرّ أو القاضي » للترديد لا التخيير ، بل عن جامع الشرائع الحكم ببقائها في يد المقرّ إلاّ أنه خلاف ظاهر المتن أو صريحه كالارشاد والتذكرة وجامع المقاصد والمسالك وغيرها على ما حكي عن بعضها .

نعم في غاية المراد « أنها تبقى في يد المقرّ إن قبلنا رجوعه ، لأصالة بقائه ، ولا مكان أن يدّعيها فتثبت له ، وإن لم نقل به ففي انتزاعها منه وجهان ، الأول نعم ، لأنه عزّاه إلى غيره ، والحاكم وليّ الغير ، والثاني لا ، لأن القابض له أهلية الامساك ، والظاهر أنه غير ظالم ، لأصالة صحة تصرف المسلم ، فتبقى يده على ما كانت عليه ، لأصالة بقاء حق الامساك » وإن اعترضه الكركي بأن الاستحقاق خلاف الأصل ، كما أنّ العدوان خلاف الأصل ، لتوقف كلّ منهما على سبب يقتضيه ، والأصل عدمه ، واليد الشّرعية أعم من استحقاقها الادامة وعدمه ، لامكان حصول المقرّ به في يد المقرّ بوجه حسبة كالتخليص في يد ظالم وإطارة الريح الثوب إلى داره ، والأصل عدم ما يقتضي أمراً زائداً .

ولكن فيه أن يد المسلم يكفي في صحتها الاحتمال ، وذو اليد الشرعية أيضاً هو المكلف بايصال المال إلى صاحبه ، بل التحقيق أنّ مجهول المالك ليس للحاكم انتزاعه من يده قهراً ، لاطلاق أوامر (١) الصّدقة به الظاهرة في أنّ لمن في يده ذلك ، وحينئذ فالتحقيق عدم سلطنة الحاكم على انتزاع ما نحن فيه قهراً من

---

(١) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب اللقطة الحديث ٢ و ٧ و الباب - ٧ - منه .

يده لأنّ أقصاه كونه مجهول المالك بلا عدوان من صاحب اليد .

ومنه يظهر لك النّظر في التّخيير المزبور الّذي قد صرّح به غير واحد .

كما أنّ التحقيق كون الإقرار حجّة للمقرّ له على المقرّ ، فمع فرض تكذيبها لا تكون حجّة كالبيّنة ، فحينئذ إذا توافق المقرّ و المقرّ له على خطأ الإقرار وكذبه أو التواطوء فيه والفرض انحصار الحق فيهما يتّجه قبول الرجوع من كلّ منهما إثباتاً ونفياً ، نعم لو أصر المقرّ على كونه للغير والمقرّ له على نفيه كان من في يده المال بالخيار بين إبقائه في يده والتوصل إلى إيصاله ، والدفع إلى الحاكم بناءً على شمول ولايته للفرض .

ولا فرق في ذلك بين عدالة المقرّ وعدمها ، فما عن التذكرة والايضاح من اعتبارها في البقاء في يده لادليل عليه ، ولا تصغى في المقام إلى دعوى الاجماع ، فان المتعرّض من عرفت مع عدم خلوّ كلامهم عن التشويش والاضطراب ، على أنّ جملة منهم ذكروا الحكم بلفظ الأقرب و نحوه .

نعم يبقى الكلام بناءً على ما ذكرنا فيما لو رجع المقرّ والمقرّ له دفعة ، ولعل المتجه فيه كونه للمقرّ ، وأولى من ذلك لو رجع قبل رجوع المقرّ له ، أما لو رجع المقرّ له والمقرّ باقٍ على الاقرار أنه له فهو للمقرّ له دون المقرّ ، فتأمل جيداً ، فان المقام لايخلو من مزلقة للأقدام ، و الله أعلم بحقائق الأحكام .

ثمّ إن ظاهر قوله في القواعد و غيرها : « لا يسلّم للمقرّ له مع التكذيب » عدم جواز ذلك ، لكن قد يشكل بأن المقرّ مع إصراره على الإقرار بأنّه له إذا دفعها إليه مع الانكار لم يكن قد دفع إليه إلاّ ماله بزعمه ، فله التسليم حينئذ بمقتضى إقراره .

ومن هنا قيل : إنّ المراد من نحو العبارة المزبورة عدم التسليم على طريق اللزوم والوجوب .

وربّما وجّه الأول بأنّ المقرّ له قد نفاه عن نفسه بتكذيبه ، فكيف يجوز

تسليمه ما ليس له ؟ بل لعله من الاعانة على الإثم بزعم المقرّ له ، وفي جامع المقاصد « وربما بني ذلك على أنّ المقرّ هل هو مؤاخذ باقراره هذا أم لا ؟ فعلى الأول يجوز له التسليم ، إذ هو بالنسبة إليه مال المقرّ له ، وعلى الثاني لايجوز له » وكان فيه إشارة إلى ماذكرناه من اعتبار عدم التكذيب في حجّية الاقرار وعدمه .

وليس في شيء من كلامهم التعرض إلى أنّ موضوع المسألة بالنسبة إلى الحاكم أو بالنسبة إلى ما بين المقرّ والمقرّ له ، كما أنه ليس فيه التعرض إلى أنّ ذلك من حيث الاقرار أو من حيث الاطلاع على الواقع أنّ العين للمقرّ له ، فانه جهة اُخرى غير الالزام بمقتضى الإقرار الّذي قلنا يعتبر في حجّيته على المقرّ عدم تكذيبه كالبيّنة ، ولذا قلنا فيما سبق : إن العين يبقى في يد المقرّ يدسّها في مال المقرّ له أو يوصلها إليه بطريق آخر .

ولو أصرّ المقرّ على عدم التعيين لجهل أو نسيان رجعا إلى الصلح في العين ، وفي المسالك « يحتمل قوياً ـ مع عدم اتفاقهما على الصلح ـ القرعة بينهما في العين ، لأنها لكلّ أمر مشكل ، خصوصاً فيما هو معين عند الله مشتبه عندنا ، والحال هنا كذلك » .

قلت : كما أنه يحتمل كون الصلح قهراً من الحاكم قطعاً للخصومة ، فلا مدخلية لاتفاقهما عليه ، بل قد يستفاد مما تقدّم في الصلح وتسمعه في كتاب القضاء احتمال الحكم باشتراك العين بينهما .

ولو قال : « له درهم أو درهمان » ثبت الدرهم وطولب بالجواب عن الثاني ، وكذا لو ردّد بين ألف وألفين مطلقين ، لكن في المسالك احتمال لزوم الأكثر على تقدير البدءة به لأنه كالرجوع عن الاقرار ، فلا يسمع ، ونحوه ماعن أول الشهيدين فيما لو قال : « له عليّ دينار أو درهم » من الالتزام بالأول ، بل عنه أنه قوّاه ، وفي الدّروس « لو قال : له عليّ ألف أومأة احتمل المطالبة بالتعيين ولزوم الأول ، ولو قال : له عليّ مأة أو ألف احتمل لزوم الثاني » .

ولكن الجميع كما ترى ضرورة اعتبار تمامية الكلام نصاً (١) وفتوى في اللزوم بمقتضاه ، كما هو واضح .

المسألة « الثامنة »:

لو قال : له عندي دراهم وديعة ، ففي القواعد و الدروس وجامع المقاصد و محكي المبسوط و التذكرة والتحرير والحواشي قبل تفسيره سواء اتصل كلامه أو انفصل ، بل هو مقتضى إطلاق المحكي عن السرائر قبول تفسيره ، بل في جامع المقاصد إطباقهم على القبول سواء صدقه عليه المالك أو لا ، وذكروا وجهه أنه مع الاتصال لا يرفع مقتضى الإقرار فيقبل ، وأما مع الانفصال فلأن قوله : « عندي » يحتمل الوديعة وغيرها ، فيكون التفسير بها تفسيراً للّفظ ببعض محتملاته مع اعتضاده بأصل البراءة ، هذا .

ولكن في القواعد متصلاً بما سمعت « ولو ادعى المالك أنها دين فالقول قوله مع اليمين ، بخلاف ما لو قال : أمانة » وقد قال بعض شراحه : « إنا لم نجد ذلك لغيره من العامة والخاصة » .

ووجه بأن الوديعة تقتضي القبض والأخذ من المالك ، فبمقتضى قوله صلى الله عليه وآله (٢): « على اليد ما أخذت حتى تؤدي » يجب أن يقدم قول المالك في أنها دين ، لأن الدين لا يتحقق البراءة منه إلا بأدائه ، ولو قدمنا قول المقر لوجب أن يقبل قوله في المسقط كالتلف ، وهو خلاف مقتضى الخبر .

أو يقال : كونها وديعة يتضمن تقديم قول المقر في الرد وفي التلف ، وذلك

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من أبواب آداب القاضي الحديث ٣ من كتاب القضاء .

(٢) سنن البيهقي ج ٦ ص ٩٥ .

زائد على أصل كونها عنده ، وهو دعوى على الغير ، فمقتضى قوله ﷺ (١) : « البيّنة على المدّعي» يجب أن لاينفذ الإقرار في ذلك ، لأن نفوذه إنما هو في حق المقرّ دون غيره .

أو يقال : إن المراد من قبول التفسير في العبارة مع عدم مخالفة المالك .

إلاّ أنه في جامع المقاصد قال : « في الكل نظر ، أما الأول فلا نسلّم أن تقديم قول المقرّ يقتضي خلاف مقتضى الخبر ، لأن ذلك إنما يلزم لو لم يكن يده التي أقر بها تقتضي تقديم قوله ، أما معه فلا، وذلك لأن الأصل براءة ذمته ، فاذا أقر بما شغلها وجب الوقوف على مقتضاه ، والمقرّ به هو الاشتغال بحكم الوديعة ، فلا يتجاوز إلى حكم الدين وغيره ، وأما الثاني فلأن نفوذ التفسير بالوديعة يقتضي عدم شغل ذمته بالبيّنة على الردّ أوالتلف عند الاختلاف فيهما استناداً إلى أصالة البراءة وعدم تحقق شاغل سوى الوديعة المقرّ بها ، فتقديم قوله ليس لكونه مدعياً ليخالف مقتضى الخبر ، بل استناداً إلى أصل البراءة ، وأما الثالث فلأنه مع مخالفته لظاهر العبارة المتبادر من قبول التفسير غير صحيح في نفسه ، لاطباقهم على قبول التفسير ، سواء صدّق عليه المالك أم لا ، ولأن اعتبار عدم مخالفة المالك يقتضي عدم الفرق بين هذه المسألة وغيرها وقد صرح المصنف في التحرير بخلاف هذا الحكم ، قال : « إذا قال : له عندي دراهم ثمّ فسر إقراره بأنها وديعة قبل تفسيره ، سواء فسّره بمتصل أو منفصل فيثبت فيها أحكام الوديعة من قبول ادّعاء التلف أوالردّ ، وبهذا صرّح في التذكرة أيضاً وشيخنا في الدّروس ، وهو المختار ـ ثمّ قال ـ : واعلم أنّ قوله : « بخلاف ما لو قال أمانة » المراد به أنه لو قال : له عندي دراهم أمانة وادّعى المالك أنها دين قدّم قول المقرّ باليمين لا المالك ، والفرق أن الأمانة لا تستلزم القبض ، لامكان إطارة الريح المال إلى ملك المقرّ أو وضع المالك إياها أو غيره في

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من أبواب كيفية الحكم الحديث ٥ من كتاب القضاء .

منزله ، فلا يثبت دخوله في العهدة إلى الأداء وهذا الفرق ضعيف كما عرفت ، والحكم واحد » .

قلت : قد تقدم في الكتب السابقة معلومية تقديم مدّعي القرض على مدّعي الوديعة ، لموثق إسحاق بن عمار (١) عن أبي عبد الله عليه‌السلام المروي في الكافي والتهذيب « في رجل قال لرجل: لي عليك ألف درهم، فقال الرجل : لا ولكنها وديعة ، فقال أبو عبدالله عليه‌السلام : القول قول صاحب المال مع يمينه » وموثقه الآخر(٢) الّذي رواه المشائخ الثلاثة قال : « سألت أبا الحسن عليه‌السلام عن رجل استودع رجلاً ألف درهم فضاعت ، فقال الرجل : كانت عندي وديعة ، وقال الآخر : إنما كانت لي عليك قرضاً ، قال : المال لازم له ، إلاّ أن يقيم البيّنة أنها كانت وديعة » .

بل ظاهر المحكي عن ظاهر التذكرة في ذلك المقام موافقتهما لمقتضى الضوابط الّتي منها أصالة الضمان بالاستيلاء على مال الغير ، قال : « لو ادّعى صاحب اليد أنّ المال وديعة عنده وادّعى المالك الاقتراض قدّم قول المالك مع يمينه ، لأنّ المتشبّث يريد بدعواه ردّ ما يثبت عليه من وجوب الضمان بالاستيلاء على مال الغير ، فكان القول قول المالك، ولرواية إسحاق» وحكاه في المختلف عن الشّيخ في النهاية وأبن الجنيد ، ثمّ حكي عن ابن إدريس التفصيل بأنّ المدّعى عليه إن وافق المدّعي على صيرورة المال إليه وكونه في يده ثمّ بعد ذلك ادّعى أنه وديعة فلايقبل قوله ، وأما إذا لم يقرّ بقبض المال أولاً بل ماصدّق المدّعي على دعواه ، بل قال: « لك عندي وديعة » فليس الإقرار بالوديعة بالتزام الشيء في الذّمة ، و قال : وفرق ابن إدريس ضعيف .

وبالجملة لا إشكال في أصل المسألة نصّاً وفتوى ، نعم كان الفاضل نظر إلى اقتصار الخبرين على الوديعة ، ففرّق بينها وبين الأمانة ، بل عن الشهيد أنه حكي

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٨ ـ من كتاب الرهن الحديث ١ .
(٢) الوسائل الباب ـ ٧ ـ من كتاب الوديعة الحديث ١ .

عن إملائه التصريح بماسمعته من الفرق المزبور وزاد بأن الاعتراف بالوديعة يستلزم القبض ، والأصل فيه الضمان للخبر .

نعم قد يناقش بأن الاعتراف بكونها أمانة يستلزم الاعتراف بالقبض ، على معنى دخولها في قبضته واستيلائه ، ومع فرض أنّ الأصل فيه الضمان لايتفاوت بين دعوى الوديعة وغيرها مما يندفع به الضمان .

كما أنه قد يناقش بالتنافي بين الحكم بأن القول قول المالك مع اليمين لو ادّعى القرض وبين قبول التفسير بالوديعة اتصل كلامه أو انفصل ، أللهمّ إلاّ أن يريد بالقبول عدم التنافي بين إقراره بأن عنده دراهم وبين كونها وديعة ، سواء اتصل أم انفصل لا أن المراد القبول على وجه يمضي على المالك لو ادّعى القرض مثلاً ، والاطباق الّذي ذكره في جامع المقاصد واضح المنع إذا فرض إرادته ذلك ، وما حكاه عن التحرير والدّروس لاينافي ماذكرنا من إرادة قبوله من حيث عدم المنافاة فتأمل جيداً .

وكيف كان فـ﴿لـماذا قال : «لفلان عليّ ألف » ثمّ دفع إليه ﴾ ألفاً ﴿ وقال : هذه الّتي كنت أقررت بها كانت وديعة فان ﴾ صدّقه المقرّ له فلا بحث ، وإن كذّبه أي ﴿ أنكر المقرّ له ﴾ ذلك ، وقال له : « هذه هي وديعة ولي عليك ألف اُخرى ديناً وهي التي أردتها باقرارك » ﴿ كان القول قول المقرّ مع يمينه ﴾ وفاقاً للأكثر ، للأصل ، ولأن « عليّ » غيرمنحصر مدلولها في الثبوت في الذّمة ، لاحتمال إرادة صيرورتها مضمونة عليه بالتعدي وإن كانت عينها باقية ، ولو سلّم انسياق الأول منها فهو تبادر إطلاقي يقبل فيه التفسير بخلافه الّذي لم يخرجه عن حقيقته ، بل أقصاه الخروج به عن إطلاقه مع السكوت عليه ، كما عرفت الكلام في نظائره . بل لم أجد في ذلك خلافاً إلاّ من الحلي في المحكي من سرائره منّا ومن أبي حنيفة وأحمد من العامّة .

نعم توقف فيه الفاضل في القواعد من دون ترجيح ، وكذا الشهيد في المحكي من حواشيه عليها ، ولعله لاقتضاء « عليّ » الايجاب في الذّمة بقرينة الاكتفاء بها

في الضمان ، فلا يقبل تفسيره بالوديعة ، بل هو كما لو أقر بثبوت ثوب في ذمته فجاء بعبد قد اعترف بأنه للمقرّ له مفسراً به ذلك .

ولكن فيه مالا يخفى ، ضرورة عدم وضع « عليّ » لذلك ، بل هي للأعم منه مع دخولها في ضمانه وعهدته لتعدٍ أو تفريط ، فان صدق كونها عليه لا ينكر ، فهي حينئذ للقدر المشترك الّذي لو سلّم انسياق الذّمة منه فلا يخرج تفسيره بها عن الحقيقة ، وقد عرفت قبول التفسير بالخلاف في نظائره .

مضافاً إلى ماعن الشّيخ في الخلاف من أنه « أجمعنا على أنه إذا قال : لفلان ألف وديعةً قُبل منه ذلك ، ولوكان قوله : له عليّ ألف يقتضي الذّمة وجب أن لا يقبل تفسيره بالوديعة ، لأنه أقر بألف ثمّ عقّبه بما يسقطه ، ولأن حروف الصلات يقوم بعضها مقام بعض ، كما في قوله تعالى (٣): « ولهم عليّ ذنب » أي عندي . « ولأُصلّبنّكم في جذوع النخل » (٤) أي عليها ، فيجوز إرادة « عندي » من « عليّ » هنا » وإن كان قد يناقش بأن قبوله مع الاتصال الّذي لا بحث فيه لا يقتضي قبوله مع الانفصال الّذي هو محل البحث ، وقيام حروف الصلة مقام بعض من باب المجاز الّذي لا يقبل في الإقرار مع الانفصال ، وإلاّ لأفسد بابه ، فالتحقيق حينئذ في الجواب ماذكرناه ، ولا ينافيه الاكتفاء بها في الضمان الّذي يكفي فيه إنشاء كون ما في ذمة زيد مثلاً في عهدته الّذي هو معناها ، لكن لما لم يكن فرد غير الثّبوت في الذّمة فيه تعيّن كونها ضماناً ، والله العالم .

﴿ وكذا لو قال : « لك في ذمتي ألف » وجاء بها وقال : هي ﴾ أي الّتي أقررت بها ﴿ وديعة وهذه بدلها ﴾ إذ أقصى ما في كلامه تفسير كيفية كونها في ذمته ، ولعله لأنها تلفت منه بتعدٍ أو تفريط ، فصح الاخبار عنها أنها في ذمته وأنّ مادفعه بدل عنها ، وكأنه إلى ذلك أشار في الدّروس بقوله : « أما لو قال

---

(١) سورة الشعراء : ٢٦ ـ الاية ١٤ .

(٢) سورة طه : ٢٠ ـ الاية ٧١ .

هذه بدلها وكانت وديعة فانه يقبل للمطابقة ، أي بين دعواه وتفسيره ، فيكون المراد من قوله : « وديعة » في المتن أيكانت وديعة ولكن تلفت تلف ضمان ، فصار بدلها في الذمّة فدفعه بدلاً عنها ، وبذلك تطابق تفسيره ودعواه ، ولعله لذا لم يحك الخلاف فيها عن ابن إدريس ، نعم توقف فيها الفاضل كالأولى » .

ولكن في المسالك « إن لم يقبل في الصّورة الأولى فهنا أولى ، وإن قبلنا قوله فوجهان هنا : أحدهما ـ وهو الّذي قطع به المصنف ـ القبول ، لجواز أن يريد به ألف في ذمتي إن تلفت الوديعة ، لأني قد تعديت فيها ، أو يريد كونها وديعة في الأصل ، وأنها تلفت ووجب بدلها في الذمّة ، وغايته إرادة المجاز ، وهو كون الشيء في الذمّة وديعة باعتبار أنّ سببها كان في الذمّة ، والمجاز يصار إليه بالقرينة ، والثاني العدم ، لأن العين لا تثبت في الذمّة ، والأصل في الكلام الحقيقة وقد تقدم كثير من الدعاوي المجازيّة في الإقرار ولم يلتفت إليها ، فلا وجه لتخصيص هذه ، وهذا لا يخلو من قوة » .

وفيه أنه لا وجه للقبول مع فرض المجازيّة وانفصال القرينة ، كما أنه لا ينبغي التردّد فيه مع فرض التفسير بأنه وديعة قد تلفت و هذه بدلها ، كما فرضها في المسالك ، ولأنه يؤول إلى ما ذكرناه من التفسير من دون تجوز ، نعم لو اعترف بأنها وديعة باقية أمكن فيه حينئذ الكلام السّابق الّذي منشأ عدم القبول فيه انسياق ثبوت المال في الذمّة ، بل قد يزيد هنا احتمال عدم القبول بظهور اللّفظ ظهوراً إن لم يكن حقيقة ، في إرادة ثبوت عين المال في الذمّة ، فهو كالحقيقة بحيث لا يقبل التفسير بالخلاف ، كما أنّ منشأ القبول و دعوى المساواة للأول في الصّدق مع الدخول في العهدة مثلاً . فالتحقيق حينئذ تفصيل فرض المسألة بما ذكرناه ، ولعل عدم القبول في الثّاني لا يخلو من قوة ، كما سيظهر لك في المسألة الثالثة .

وفي جامع المقاصد « أنّ القبول أرجح ، لأنّ غايته إرادة المجاز ، وهو كون الشيء في الذمّة وديعة باعتبار أنّ سببها كذلك ، والمجاز يصار إليه بالقرينة » وفيه ما لا يخفى بعد الاحاطة بما ذكرنا .

﴿أما لو قال: « لك في ذمتي ألف وهذه التي أقررت بها كانت وديعة» لم يقبل﴾ كما في القواعد والارشاد والتلخيص والحواشي والمسالك على ما حكي عن بعضها، وعن المبسوط أنه قواه، و في جامع المقاصد أنه أولى، و لعله ﴿ لـ﴾ـما اشتهر بينهم من تعليل ذلك بـ﴿ـأن ما في الذمّة لا يكون وديعة﴾ .

﴿ و ﴾ منه يعلم أنّ هذه ﴿ ليست كـ﴾ـالمسألة ﴿ الأولى ولا كالوسطى ﴾ بل في المسالك « الفرق بينهما واضح ، أما الأولى فلأنه لم يصرح فيها بكون المقرّ به في الذمّة فلا ينافي كونه وديعة ابتداءً. وأما الثانية فانه وإن صرح بكونها في الذمّة المنافي لكونها وديعة إلّا أنه ادّعى أن الذي أحضره بدلها لاعينها ، فرفع التنافي بتأويله . وأما الثالثة فقد جمع فيها بين وصفها بكونها في الذمّة و كونها وديعة من غير تأويل ، فلهذا لم يسمع المجاز وإن كان ممكناً هنا ، بأن تكون قد تلفت بعد الاقرار والذي أحضره بدلها وأطلق عليه الوديعة باعتبار كونه عوضاً ومسبباً عنها ، إلّا أنه لمّا لم يدّع المجاز لم يكن عن الحقيقة صارف ، ولو صرف عنها بمجرد تمحّل المجاز من غير أن يدعي لم يحكم بشيء من الحقائق أصلاً ، فما قيل هنا ـ من توجيه القبول أيضاً كالسابقة في احتمال المجاز ـ واهٍ جداً كما لا يخفى » .

و كأنه عرض بذلك إلى الشهيد في الدّروس ، لأنه قال : « ولو قال : لك في ذمتي ألف ثمّ أحضرها وقال : هي وديعة فادّعى المقرّ له التغاير ففيه وجهان مرتبان ، أولى بالمنع ، لأن « عليّ » مشتركة بين العين والذّمة ، بخلاف الذّمة فانها لا تستعمل في العين ، والوجه المساواة ، لأن تسليمها واجب في الذّمة ، ولأن المجاز ممكن ، واستعماله مشهور مع اعتضاده بالأصل المقطوع به ، وهو براءة الذّمة ، ولأن التفريط يجعلها في الذّمة وإن كانت عينها باقية » .

وفي جامع المقاصد « لا يخفى أنه إن كان المشار إليه بقوله وهذه هو الألف الذي قال إنه في الذّمة لم يلزمه سوى ما أقرّ به إذا لم يفسّر بشيء آخر ، و لو سلمنا أنّ ما في الذّمة ينافي التفسير بالوديعة على كلّ حال فغاية ما يلزمه أن يكون

قد وصف المقرّ به بوصف يمنع ثبوت مثله ، وإن كان المشار إليه بهذه شيئاً غير مذكور ، بل هو مقدّر، بأن أحضر ألفاً ، وقال : هذه الّتي أقررت بها إلى آخره فهنا يتّجه وجوب ألف اُخرى ، وعدم قبول قوله في أنّ المقرّ به هو ما أحضره وجهان كالمسألة السّابقة ، لكن عدم القبول هنا أولى ، لأنّ مافي الذّمة لا يكون وديعة - ثمّ قال - : ليس ببعيد القبول ، لأنّ قوله : «كانت وديعة » لاينافي تجدد ثبوتها في الذّمة بتلف قارنه الضمان ، وغاية مايلزم ارتكاب المجاز في حكمه بأن المأتي به كان وديعة ، فان الوديعة حقيقة التالف ، والمأتي بدله ، ولا محذور في المجاز إذا دلّ عليه دليل ، خصوصاً إذا كان شائعاً في الاستعمال » .

وفي مجمع البرهان بعد أن ذكر أنّ ظاهر العبارات الالتزام بالعين قال : « وفيه تأمل ، لما قد تقدم من أنه يصح إطلاق كون « عليّ » على الوديعة ، وهو مثل « في ذمتي » لأنّ ظاهر « له عليّ» ذلك ، وإن سلّم الفرق و ظهور كون « في ذمتي » في غير الوديعة فليس ببعيد إطلاقه عليها ، فيحمل عليه للضابطة المتقدمة ، وكذا يصح إطلاق مافي الذّمة على الحاضرة ، وهو متعارف ، إما بالمعنى المتقدم ، أي باعتبار ما يؤول إليه بالتلف مع التفريط أو بغيره فينبغي القبول هنا أيضاً ، للضابطة، إذ لم يكن خلاف الاجماع فتأمل » .

قلت : وقد تكرّر منا غير مرة أنّ الإقرار من الاخبار الّذي وقت حاجته وجوده ، فلا يقبل فيه تأخير قرينة المجاز ، فلا يخرج بذلك عن الكذب ولا عن الالتزام بمقتضى الإقرار، نعم إذاكان متصلاً على نحو غيره من قرائن المجاز قبل ، من غير فرق في ذلك بين دعواه وعدمه .

ولا ريب في أنّ مقتضى الحقيقة في قوله : « لك ألف في ذمتي » ثبوت نفس المال في الذّمة ، وليس هو نحو « عليّ » كما اعترف به في الدّروس ، فحينئذ قوله منفصلاً : « وهذه الّتى أقررت بها كانت وديعة » وقد أحضرها بعينها وادّعى أنهاهي المراد بما أقرّ به من كونها في ذمته لاغيرها لم يقبل ، لأنه من المجاز المنفصل ، حتّى لواستعدّ سبب ضمانه لها بالتعدى أو التفريط فانه لايصدق حقيقة أنها في ذمته

قبل التلف .

نعم لوقال ذلك ثمّ قال ولو منفصلاً : « وهذه ـ مشيراً إلى الألف التى أقرّ بها ـ كانت وديعة » ولم يعترف بما أحضره أنه عينها لم يلتزم بالعين ، ضرورة عدم اقتضاء قوله : « كانت وديعة » زيادة على الإقرار بأنها في ذمته ، إذ يمكن كونها وديعة في الأصل ، وقد تلفت بتعدٍ أو تفريط فاشتغلت ذمته بمثلها وهى التى أقرّ بها ، فهو في الحكم مساوٍ لما لو قال : « له ألف في ذمتى و قد كانت وديعة وتلفت وهذه بدلها » الّذي قلنا إنه مطابق لما أقرّ به ، أقصاه أنه تفصيل لكيفية ما ثبت في ذمته ، لا زيادة على ماأقرّ به ، فلابد من حمل عبارة المصنف وما شابهها على الصورة الأولى لا الأخيرة .

وبذلك يظهر لك النظر في الكلمات السابقة ، وخصوصاً مافي جامع المقاصد مما ذكره على التقدير الثانى ، أما دعوى الاتحاد على التقدير الأول فهو جيد ، ضرورةأنّ أقصاه بقوله أخيراً : « هذه ـ مشيراً إلىالألف التىأقربها أنها ـ وديعة » فهوإما غالط بوصف مافي الذّمة بالوديعة ، أو أنّ المرادكونها وديعةفي الأصل ثمّ صارت في الذّمة . وعلى كلّ حال هيألف واحدة إذا لم يشر إلى وديعة حاضرة عنده ، وهو التقدير الثانى .

﴿ ولو قال : «له علىّ ألف » ودفعها ﴾ أو لم يدفعها كما هو مقتضىإطلاق محكى المبسوط والغنية والتذكرة ﴿ و ﴾ على كلّ حال ثمّ ﴿ قال ﴾ منفصلاً عن الإقرار السابق : ﴿كانت﴾ الألف التى أقررت بأنها له علىّ ﴿ وديعة و كنت أظنّها باقية فبانت تالفة ﴾ قبلالإقرار من غير تعدٍ ولا تفريط ﴿ لم يقبل ﴾ بلا خلاف أجده ﴿ لأنه مكذّب لإقراره ﴾ السابق الّذيكان مقتضاه وجودها وأنهاله عليه حتى لوأقام البيّنة بذلك ، لاشتراط حجيّتهالهبعدم تكذيبه لها ، نعم لوقال : « بانت تالفة بوجه يكون ضمانها عليه » قبل ، لموافقته حينئذ لإقراره الأول ، هذا .

ولكن في المسالك « لو قيل بقبول قوله أيضاً كما في السابقة كان وجهاً ، بل هنا أولى ، لأن قوله كان مبنياً على الظاهر من أنها موجودة يجب عليه حفظها وكونها عنده كما سبق ، وإنما ظهر بعدالإقرار تلفها قبله ، فلامنافاة بين كلاميه إلاّ على تقدير تفسير « عليّ » بكونها في الذّمة ، ولعل إطلاقهم ذلك بناءً على أنّ الظاهر من « عليّ » هو هذا المعنى لامجرد وجوب الحفظ ، وذلك المعنى لو سلم كونه مجازاً فقد سمع منه دعوى المجاز فيما سبق » .

وفيه أنّ دعواه التلف قبل الإقرار منافٍ لقوله : « عليّ » بجميع معانيه الحقيقيّة والمجازية ، ضرورة أنها مع تلفها بغير تفريط ليس عليه حفظها ولا التخلية بينها وبين مالكها فضلاً عن دخولها في عهدته، وكون إقراره مبنياً على الظاهر لاينافي الأخذ منه تعبداً من هذه الجهة ، كما هو واضح .

إنما الكلام في قوله كمحكي المبسوط والغنية وغيرهما: ﴿ أما لو ادّعى تلفها بعد الإقرار قُبل ﴾ معللين له بعدم التنافي بين إقراره الأول والتلف بعده ، وظاهره القبول بغير بيّنة ، ووجهه أنّ قوله : « عليّ » مشترك بين الالتزام بها وغيره ، والدّعوى الأولى غير منافية له ، ولكن في القواعد « قُبل بالبيّنة » ومقتضاه عدم السماع بدونها ، كما أنّ مقتضاه عدم السماع في السابق حتى مع البيّنة ، ووجه الثاني قد عرفته مما قدمناه ، أما الأول فلعل وجهه أنّ ظاهر قوله الأول الالتزام بها إما لتلفها مضمونة أو لدخولها في عهدته ، فقوله الأخير منافٍ ، فلا يسمع منه إلاّ بالبيّنة .

وفيه أنّ البيّنة على تلفها بعدالإقرار لايرفع ضمانه المستفاد من إقراره الأول ، أللّهم إلاّ أن يكون قوله : « عليّ » أعم من الالتزام و من وجوب الحفظ والتخلية و نحوهما من الحقوق التي لايقتضي الثبوت في الذّمة .

ولكن فيه أنه إذا فرض سماع ذلك منه كفى مجرد دعواه التلف بعد الاقرار بيمينه ، ولعله لذا في الدّروس بعد أن جعل العنوان « لك في ذمتي » قال : « ولو قال : كانت وديعة أظن بقاءها وقدتبين لي تلفها لا بتفريط فلا ضمان عليّ » فان عللنا

باحتمال التجوز صدّق بيمينه ، و إن عللنا باحتمال التفريط اُغرم » وإن كان فيه مناقشة من حيث التفصيل بين التلف قبل الإقرار وبعده وبأن محل البحث لو قال : « عليّ » لا « لك في ذمتي » .

إلاّ أنه على كلّ حال يعرف منه مافي المناقشة فيما ذكروه من التعليل في المسألة السابقة من احتمال الدخول في العهدة ووجوب الحفظ والتخلية ، ونحو ذلك الّتي مثلها يجيء فيالمقام لو ادّعى التلف بعدالإقرار ، مضافاً إلىإمكان الفرق بينها بالنسبة إلى اللفظ المزبور من حيث الحقيقة والمجاز اللذين قد عرفت تفاوت قبول تفسير الإقرار مع الانفصال بتفاوتها .

المسألة * التاسعة : *

* إذا قال : له في هذه الدار * مثلاً * مائة قُبل * بلا خلاف أجده بين من تعرض له من الشيخ والفاضلين والشهيدين والكركيوغيرهم وإن فرضوا المثال في العبد الّذي يقبلفيه التفسير بأرش الجناية ، لعموم أدلة الإقرار ، إلاّ أنه لما كان المقرّبه من غيرجنس الدار صار الاقرار مجملاً لاحتماله وجوها * و * قد عرفت سابقاً أنه إذا أقر بمبهم * رجع في تفسير الكيفية إليه * على نحو ما سمعته في الإقرار بالمبهم .

وحينئذ فان فسّره بجزء منها قيمته مأة الّذي هو أحد محتملاتاللفظ قُبل وصار المقرّ له شريكاً بنسبة ذلكالجزء ، وكذا يقبل إن فسّره بجزء يقصر قيمته عن مأة على معنى أنه اشتراه بذلك ، بل في المسالك « وإن قال : إنه دفع في ثمنها مائة وهو اشتراها لنفسه كانت قرضاً عليه » ونحوه مافي القواعد ومحكي المبسوط و التذكرة والتحرير و الدُروس و جامع المقاصد في العبد الّذي فرضوه مثلاً في المسألة .

لكن قد يناقش بأن ذلك ليس من محتملات اللفظ ، وفيها أيضاً « وإن قال : إن المقرّ له تقدّد في ثمنها لنفسه مأة سئل ثانياً عن مجموع ثمنه ، وهل وزّن هو شيئاً أم لا؟ فان قال : الثمن مأة ولم أزن فيه شيئاً كان إقراراً له بالدار » وقد يناقش بنحو ماسمعت أيضاً .

نعم إن قال : إنه وزّن أيضاً سئل عن كيفية الشراء هل كان دفعةً أو على التعاقب ؟ فان قال : دفعةً وأخبر أنه وزّن مائةً أيضاً فهي بينهما نصفان ، وإن قال : إنه وزّن مأتين فللمقرّ له ثلثها ، وهكذا . سواء كانت القيمة مطابقة لذلك أم لا . وإن أخبر أنهما اشترياها بعقدين رجع إليه في مقدار كل جزء ، وقُبل مايفسره ، حتى لو قال : إنه اشترى تسعة أعشارها بمأة والمقرّ له اشترى عشرها بمأة قُبل لأنه محتمل ، سواء وافق في ذلك القيمة أو لا بلاخلاف أجده فيه إلا مايحكى عن مالك ، نعم عن التذكرة تقييد قبوله باليمين ، وفيه أنه كغيره من صور التفسير إذا أنكر المقرّ له .

وإن قال : أردت اُوصي له بمأة من ثمنها قُبل ، وبيعت ودفع إليه من ثمنها المأة ، حتى لو أراد أن يعطيه المائة من غير ثمنها لم يكن له ذلك إلا برضاه ، لأنه استحق ألفاً من ثمنها ، فوجب البيع في حقه إلا أن يرضى بتركه ، بلاخلاف أجده بين من تعرّض له من الكتب السابقة ، نعم الظاهر أنّ مرادهم مع احتمال الثلث .

وإن فسره بأنه دفع إليه مائة ليشتريها له ففعل ففي المسالك « فهو إقرار له بها » أجمع وفيه المناقشة السابقة ، وإن فسره بأنها رهن عنده على المأة ففي قبوله وجهان : من أنّ ظاهر الإقرار كون الدار محلاً للألف ، ومحل الدين الذّمة لا المرهون الّذي هو وثيقة له ، ومن أنّ له تعلقاً ظاهراً بالمرهون ، وعن المبسوط أنه الصحيح ، والتحرير أنه الوجه ، والتذكرة أنه أقوى ، وجامع المقاصد فيه قوة ، وجزم به الفاضل في القواعد .

هذا كله مع تصديقه إياه ﴿ فان أنكر ﴾ أي ﴿ المقرّ له شيئاً من تفسيره

كان القول قول المقر مع يمينه﴾ حيث يكون اللفظ قابلاً له ، لأنه أعم بما أراد ولأصالة براءة ذمته مما سوى ذلك .

المسألة ﴿ العاشرة : ﴾

﴿ إذا قال : له في ميراث أبي أو من ميراث أبي مائة ﴾ مثلاً ﴿ كان إقراراً ﴾ بلاتناقض عند المشهور ، لأن المراد تركة أبيه ، وقد يكون استحق ذلك بوصيّة أو دين أو نحوهما من المتعلقات التي يكون في التركة .

﴿ و ﴾ أما ﴿ لو قال : في ميراثي من أبي أو من ميراثي من أبي لم يكن إقراراً ﴾ على المشهور بين الأصحاب ﴿ وكان كالوعد بالهبة ﴾ .

﴿ وكذا لو قال : « له ألف من هذه الدار » صح ﴾ إقراراً بلا تناقض ﴿ و ﴾ أما ﴿ لو قال : « من داري » لم يقبل﴾ .

﴿ و ﴾ كذا ﴿ لو قال : له في مالي ألف ﴾ ونحو ذلك ﴿ لم يقبل ﴾ للتناقض بين ظهور إضافته إليه المقتضية له ملكاً حال الإقرار و بين كونه ملكاً سابقاً للغير متصلاً إلى حين الإقرار ، ومن المعلوم عدم كون الشيء الواحد مملوكاً لشخصين في زمان واحد .

﴿ومن الناس﴾ القائلين بعدم صحة الإقرار مع الاضافة ﴿ من فرّق بين «له في مالي» وبين « له في داري »﴾ فجعله إقراراً في الأول بلا تناقض بخلاف الثاني ، وذلك ﴿ بـ﴾ ـسبب ﴿أنّ بعض الدار لاتسمى داراً﴾ لأنها اسم للمجموع ، فاذا قال : «لفلان بعض داري » لم يقبل ، لأن الباقي على ملكه لايسمى داراً ﴿ و﴾ أما ﴿ بعض المال ﴾ فانه ﴿ يسمى مالاً ﴾ فاذا قال مثلاً : « له في مالي مائة » صح إقراراً ، لأن الفاضل يسمى مالاً .

ومن هذا يظهر أنه لافرق عندهذا القائل بين قوله : « داري لفلان » و « مالي

لفلان » لأنه استغرق بالاقرار الجميع ، فلم يبق مع الإقرار ما يصحح الاضافة إلى نفسه فيهما ، وإنما يفرق بينهما حيث يقرّ ببعض المال والدار ، وهو كما ترى ليس بشيء .

كالفرق من بعضهم بين « من ميراث أبي » و « في ميراث أبي » في جعل « في » إقراراً دون « من » محتجّاً بأن « في » تقتضي كون مال المقرّ ظرفاً لمال المقرّ له بخلاف « من » المقتضية للفصل والتبعيض الظاهرين في الوعد بأنه يقطع له شيئاً من ماله ، إذ هو مجرد دعوى بلا شاهد .

نعم في المختلف الخلاف في أصل المسألة ، فصحّح الإقرار في الأمثلة المزبورة جميعها ، للاكتفاء في الاضافة بأدنى ملابسة التي هي إن لم تكن من أفراد الحقيقة فلا ريب في أنها من المجاز المشهور ، بل قد يدعى هنا أنه المنساق منها عرفاً ، ولأن الاضافة قد تكون للملك وقد تكون للتخصيص ، ولما امتنع الحمل على الأول لاستناد الملك المصرح به باللام إلى غيره حمل على الثاني ، لوجود القرينة الصارفة للّفظ عن أحد محامله إلى غيره ممادلّت عليه ، ولا يحكم ببطلان الثاني المصرح به للاحتمال في الأول .

وتبعه على ذلك الكركي ، بل مال إليه أيضاً ثاني الشهيدين ، بل حكاه هو أيضاً عن أولهما وإن لم تتحققه وعلى كلّ حال فحجتهم ماسمعت .

مضافاً إلى أنّ ذلك إن اقتضى التناقض فليقتضه أيضاً فيما ذكر ، وأنه لا تناقض فيه بين قوله : له في ميراث أبي أو منه ، لأن ماكان ميراثاً لأب المقرّ ملك له أو على حكم مال الميت مع الدين ، وعلى كلّ تقدير فليس ملكاً للمدين وإن اقتضى الإقرار المذكور كونه ملكاً له .

و دعوى إرادة الاستحقاق لا الملك مخالفة للظاهر بل و للوضع اللغوي و الشهرة في الاستعمال العرفي ، ولإن جاز مثله فيه فبجواز نحوه في المسألة المزبورة أولى .

﴿ و ﴾ كذا ما قالوه من أنه لا تناقض فيما ﴿ لو قال : في هذه المسائل : « بحق واجب » أو « بسبب صحيح » أو ما يجري مجراه صح في الجميع ﴾ إقراراً بلا خلاف فيه بينهم باعتبار كون ذلك قرينة على إرادة الاضافة بأدنى ملابسة ، فانه إذا جعل ذلك قرينة على العدول عن الظاهر في قوله : « في داري » فصحة الإقرار وإخراج الكلام عن التناقض قرينة عليه أيضاً ، إذ أقصاه أنه آكد وإلا فهو من حيث نفسه لا يرفع التناقض ، بل يزيده ويؤكده .

هذا ، ولكن يظهر لي خلو هذا البحث عن الثمرة المعتدة بها ، بل هو أشبه شيء بالنزاع اللفظي ، ضرورة أنه لا كلام ولا بحث في صحته إقراراً على فرض الفهم منه عرفاً على وجه يلحق بالحقائق العرفية للهيئة التركيبية بحيث يعد التفسير بما ينافيه منفصلا رجوعاً عن الإقرار إلى الانكار ، أما مع فرض عدم ذلك و لو بأن يكون من قسم المنساق منه المعنى إن لم يفسر بما ينافيه فقد عرفت قبول التفسير فيه ولو منفصلا .

كما لا يخفى عليك أنه مع الرجوع إلى حقيقة اللفظ من حيث هي واضح التناقض ، ضرورة مجازية الاضافة بأدنى ملابسة ، بل لا ريب في اشتراك قوله مثلا : داري أو عبدي لزيد بين الوعد وإنشاء التمليك ، بل لعل مراعاة الحقيقة في الاضافة يقتضي أحدهما وإلا كان تناقضاً لو أريد منه الإقرار ، ضرورة رجوعه إلى أن ما هو ملك لي الآن لزيد .

ودعوى وجوب صون كلام العقلاء عن مثله ـ بعد تسليمها ، لامكان إرادة اللافظ ذلك إفساداً للاقرار ، إذ هو من مقاصد العقلاء ، وقد تدعو الحاجة إليه تخلصاً أو غيره ـ لا ينحصر علاجها في التنزيل على الإقرار بجعل الاضافة بأدنى ملابسة ، وجعل اللام على حقيقتها ، بل يمكن جعل اللام للعاقبة أو نحو ذلك مما لا يكون معه إقراراً ، بل وعداً وغيره وإن كان مجازاً ولا أقل من الشك ، والأصل براءة الذمة مما يترتب على كونه إقراراً .

وكان مقصود الأصحاب ذلك كما يومىء إليه تصريحهم بتنزيله على الإقرار

ا ـ ضم إليه مايدل عليه من قوله : « بسبب صحيح » أو « بحق لازم » أو نحو ذلك مما يدل على كونه مستحقاً له سابقاً بسبب من الأسباب الصحيحة ، فيكون حينئذ من القرائن الصارفة والمعينة ، بخلاف ما إذا لم يضم إليه شيء من ذلك ، فان أقصاه تعين أفراد المجاز بلا قرينة معينة ، وحينئذ يكون كالمشترك ونحوه مما لم يعلم كونه إقراراً ، وقد عرفت التمسك في نفيه بأصل البراءة و نحوه ، وبذلك ظهر لك الوجه في المسألة بحذافيرها .

« المقصد الثالث »

« في الاقرار المستفاد من الجواب »

« فلو قال : « لي عليك ألف » فقال : رددتها » أو قبضتها « أو أقبضتها » أو أبرأتني منها « كان إقراراً » بلا خلاف أجده فيه ، بل عن ظاهر التذكرة أنه موضع وفاق ، والكفاية نسبته إلى قطع الأصحاب ، بل لا إشكال فيه ، ضرورة اقتضاء الرد والابراء الاعتراف بما ادعاه المدعي عليه، بل هما فرع الثبوت والاستحقاق ولازمهما ، فادعاؤهما يستدعي ثبوت الملزوم ، والأصل عدم ثبوت اللازم ، وحينئذ فهو مقر ومدع نحو مالو قال : « كان له علي دين ألف وقضيت منه خمسمائة » الذي لاخلاف في أنه لايقبل في القضاء فيه إلا ببينته ، وهو واضح . وكذا دعوى قضيتها في جواب « لي عليك ألف » فانه ظاهر ولو من حيث كون الجواب مشتملاً على الضمير الراجع إلى ما في كلام المدعي في أن ذلك لك علي « و » لكن قضيتها .

نعم « لو قال: زنها » أو انقدها أوخذها أوزن أو خذ « لم يكن إقراراً »

بلا خلاف أجده ، لعدم صدق الإقرار على مثله عرفاً ، خصوصاً بعد قوة احتمال الاستهزاء في مثل ذلك ، نحو « حلّ كيسك » أو « هي ميراثك » و نحوهما ممّا يستعمل في التهكم والاستهزاء في جواب الدّعوى ، بل ربّما كان اللفظ صريحاً في التصديق ولكن تنضم إليه قرائن تخرجه عن موضوعه إلى الاستهزاء ، نحو قوله : « صدقت وبررت » مع تحريك الرأس الدال على شدة التعجب و الانكار وغيرهما ممّا يستعمل في العرف كثيراً ، والغرض أنّ هذه الألفاظ مع عدم القرائن لاتدل على الإقرار والاعتراف بماادّعاه ، وإشعارالحال إذا لم يكن من دلالة لفظ لايترتب عليه حكم الإقرارالّذي قدعرفت .

﴿ و لو قال : نعم أو أجل أو بلى كان إقراراً ﴾ بلا خلاف أجده ، بل ولا إشكال ، لأنّ قوله : « لي عليك ألف » إن كان خبراً فنعم حرف تصديق له ، وإن كان استفهاماً بحذف أداته فهي بعده للاثبات و الإعلام ، كما أنّ « لا » لنفيه و « أجل » مثلها ، بل « بلى » عرفاً كذلك ، فتقع جواباً للخبر المثبت على إرادة إثباته نحو « نعم » وإن كان لغةً لابطال النفي ، فلايجاب بها الاثبات وإن قدّر استفهاماً محذوف الأداة فهي تأتي لجوابه أيضاً وإن كان قليلاً لغةً نحو قول النبي ﷺ (١) : « أترضون أن تكونوا ربع أهل الجنة قالوا : بلى » لكنه في العرف كثير ، والمدار في الإقرار الآن عليه ، بل لو قلنا بأن استعمالها في الاثبات غلط ولكن يترتب عليه حكم الإقرار وإن كان غلطاً ، بمعنى خروجه عن القانون اللغوي ، كما هو واضح .

﴿ ولوقال: أنا مقرّ به ﴾ أو بماتدّعيه أوبدعواك أوبما ادّعيت أونحوذلك ﴿ لزمه ﴾ مقتضى الإقرار به .

﴿ ولو قال : أنا مقرّ واقتصر لم يلزمه ، لتطرق الاحتمال ﴾ على المشهور في الأول ، للتبادرعرفاً خلافاً لمحكي التذكرة والدّروس وغيرهما ، فلايكون إقراراً

(١) سنن ابن ماجة ج ٢ ص ٥٧٣ الطبعة الاولى بمصر .

حتّى يقول : إنّه مقرّ به لك ، لأنه وإن كان ظاهراً في الإقرار إلاّ أنه لاظهور فيه في الإقرار للمخاطب، لجواز إرادة الإقرار للغير ، ولتصادم الوجهين وأصالة عدم الإقرار توقف فيه جماعة : منهم الفخر والاردبيلي وغيرهما .

وفيه أنّ الضمير عائد إلى الألف في عبارة المقرّ له التي هي الدّعوى ، مؤيداً بصون الكلام عن الهذر والعبث والسفه ، ضرورة تحققها لو أجاب مثلاً بأني مقرّ بأن الزكاة مثلاً واجبة ، ولو أنّ الاحتمال كائناً ماكان كان معتبراً لكان موجوداً حتّى لو قال : « لك » لأن « مقراً » اسم فاعل يحتمل الحال والاستقبال ، فيكون وعداً ، كما لو قال : « أقرّ لك » لكن من الواضح عدم العبرة فيه عرفاً ، فكذا المفروض .

بل في المسالك « مع أنه قد قيل : إن قوله : « أُقرّ به لك » إقرار أيضاً لأن قرينة الخصومة وتوجه الطلب يشعر بالتنجيز » .

قلت : ظاهر جامع المقاصد عدم كونه إقراراً نعم فيه وفي القواعد بل قيل يلوح من التذكرة والدّروس التصريح بأن الاقرار بالإقرار إقرار ، معللاً بعضهم ذلك بأن الإقرار إخبار جازم بحق سابق ، والإقرار حق أو في معنى الحق ، لثبوت الحق به ، فيندرج في عموم « إقرار العقلاء على أنفسهم جائز » : (١) و ظاهرهم إرادة الإقرار بأنه لك سابقاً لا أنّه يقرّ به فيما يأتي إذ هو وعد .

أللهمّ إلاّ أن يقال : إنّه بقرينة كونه جواباً لقوله: « لي عليك ألف» يفهم منه الاعتراف بالحقّ فعلاً ولكن وعد بالاخبار به فيما يأتي ، وكذا الكلام في قوله : جواباً : « لست منكراً له » كما صرّح به غير واحد و إن استشكل فيه في محكي التحرير ، واحتمل عدمه جماعة : منهم الشهيدان في الدّروس والروضة ، لاحتمال السّكوت المتوسط بين الإقرار والانكار ، فيكون حينئذ عدم الانكار أعم من الاقرار و أيضاً الأصل عدمه .

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

لكن لايكاد ينكر تبادر الاقرار من مثله عرفاً ، ولا ينافيه صحة قوله : « لا اُنكره ولااُقرّ به » لغةً وعرفاً ، إذ الكلام في قول : « لست منكراً له » نعم صرّح غير واحد بعدم كونه إقراراً لواقتصر على قوله : « لست منكراً » من دون ضم « له » مع أنّه لا يخلو من إشكال ، كالاشكال فيما حكي عن التذكرة من أنّه لو قال : « لا اُنكر أن تكون محقاً » لم يكن إقراراً ، لجواز أن يريد في شيء آخر فتأمل .

بل لولا فتوى المصنّف ومن تأخر عنه في ما لو اقتصر علىقول « أنا مقرّ » بأنه لم يكنإقراراً لأمكن الاشكال فيه بظهوره عرفاً فيمقام الجواب في الاقرار ، خصوصاً بعد قوله تعالى (١) : « أأقررتم و أخذتم على ذلكم إصري ؟ قالوا : أقررنا » و قوله (٢) : « فاشهدوا » و إن كان في نفسه محتملاً للاقرار بغير ذلك .

﴿ ولوقال: اشتريت منّي أواستوهبت منّي فقال : نعم فهو إقرار﴾ بالشراء منه أو الهبة كذلك ، فيترتب على كلّ منهما حكمه منالمطالبة بالثمن ، وكونه ملكاً بالأصل للبائع والواهب ، وجواز الرجوع لو كان في البيع خيار ، أو كان يجوز الرجوع بالهبة أو ظهر بطلانهما أو غير ذلك .

ولوقال: «اشتر مني أو اتهب » فقال: « نعم » فهوإقرار علىماصرح به الفاضل والكركي وثاني الشهيدين وغيرهم وظاهرهم إنه إقراربالملكية ، لأن وعده بالشراء منه يقتضيذلك ، إذ البيع الصحيح لايصدر عن غيرمالك ، لكن قد يشكل ذلك كلّه بأنه أعم من الاعتراف له بالملكيةله ،ضرورة احتمال التوكيل وغيره ، ودعوى أنّ إقراره بذلك يقتضيالاقرار باليد المقتضية للملكية مع أنّ الأصل عدم التوكيل كما ترى .

ولعله لذا فرّق في محكي التذكرة بين أن يقول : « اشتر مني عبدي هذا »

(١ و ٢) سورة آل عمران : ٣ ـ الاية ٨١ .

فيقول : « نعم » وبين أن يقول : « اشتر هذا العبد » فيقول : « نعم » لظهور الأول في الإقرار بالملكية بخلاف الثاني ، فانه ظاهر في ملكية البيع لا المبيع . بل عن بعض الجزم بعدم كونه إقراراً بالملكية ، و لا أقل من الشك ، والأصل العدم .

﴿ ولو قال : « أليس لي عليك كذا » فقال : « بلى » كان إقراراً ﴾ بلاخلاف ولاإشكال ، لأن « بلى » أصلها « بل » زيدت عليها الألف ، فهي ردّ لقوله : « ليس عليك » الّذي دخل عليه حروف الاستفهام ونفى له ، ونفي النفي إثبات ، فيكون إقراراً ، وهذا معنى قوله في المسالك : « إن « بلى » مختصة بالنفي لغةً ومبطلة له ، سواءكان مجرداً، نحو « زعم الذين كفروا أن لن يبعثوا قل : بلى وربّي» (١) أم مقروناً بالاستفهام حقيقة ، نحو « أليس زيد بقائم » فتقول « بلى » أو تقريراً نحو «ألم يأتكم نذير ؟ قالوا : بلى »(٢) « ألست بربكم قالوا : بلى» (٣) إجراءً للنفي مع التقرير مجرى النفي المجرد في ردّه ببلى ، ولذا حكي عن ابن عباس (٤) بل في غاية المراد حكايته عن إطباق العلماء والمفسرين أنه لو قالوا : نعم كفروا » ولعله لأن « نعم » تصديق للخبر نفياً كان أو إثباتاً .

﴿ و ﴾ من هنا قال غير واحد في المفروض ﴿ لو قال : « نعم » لم يكن إقراراً ﴾ بل نسب إلى الشيخ وأكثر الأصحاب ، كماعن الايضاح وغيره وإن كنّا لم نتحققه ، بل عن الشيخ أيضاً نسبته إلى الفقهاء ، لأنه حينئذ تصديق للنفي لاإثبات للخبر وإبطال للنفي ، كما سمعته في « بلى » .

﴿ و ﴾ لكن مع ذلك ﴿ فيه تردّد من حيث يستعمل فيه الأمران ﴾ أي « نعم » و « بلى » في ذلك ﴿ استعمالاً ظاهراً ﴾ في العرف الّذي هو مقدم على اللغة ،

---

(١) سورة التغابن : ٦٤ ـ الاية ٧ .

(٢) سورة الملك : ٦٧ ـ الاية ٨ و ٩ .

(٣) سورة الاعراف : ٧ ـ الاية ١٧٢

(٤) تفسير روح المعاني ج ٩ ص ١٠١ .

بل عن جماعة من أهل العربية منهم ابن هشام أنها كذلك لغة، وحكاه في المغني عن سيبويه، بل قال: نازع السهيلي وغيره في المحكي عن ابن عباس وغيره في الآية (١) متمسكين بأن الاستفهام التقريري خبر موجب، وكذلك منع سيبويه من جعل «أم» متصلة في قوله تعالى(٢) : «أفلاتبصرون * أم أناخير»لأنها تقع بعد الايجاب، وإذا ثبت أن الاستفهام التقريري إيجاب فنعم بعده تصديق له، واستشهد على ورودها لغة في جواب الاستفهام التقريري بقول الأنصار للنبي ﷺ و قد قال لهم: « ألستم ترون ذلك لهم » : « نعم » و بقول الشاعر :

أليس الليل يجمع أم عمرو * و إيانا فذاك بناتداني

نعم و أرى الهلال كما تراه * ويعلوها النهار كما علاني

و في المسالك « و حينئذ فالحكم بكونه إقراراً قوي و عليه أكثر المتأخرين » .

قلت : لايخفى عليك أن أقصا مافي هذه الشواهد صحة قيام « نعم » مقام « بلى » في إفادة الاثبات، وهو لايجدي في الحكم بكون ذلك إقراراً، نعم لوثبت أنها في العرف كذلك على وجه لايراد منها التصديق ولو استعملت فيه كانت مجازاً نحو « بلى » ترتب عليها حكم الإقرار ، وهو وإن كان ظاهر الأبي في كشف الرموز لكن دون ثبوته خرط القتاد ، ولا أقل من الشك ، والأصل عدم الإقرار .

بقي الكلام في شيء وهو أن ظاهر ترتب حكم الإقرار على الدلالات اللفظية وإن كانت ظنية ، من غير فرق في ذلك بين الحقائق والمجازات ، واحتمال قصره على الأول لادليل عليه ، ضرورة عموم الدليل الدال على الحجية من غير فرق بين الإقرار وغيره ، وما اشتهر بين الأصحاب من أن القاعدة في الإقرار الاقتصار على

(١) سورة الاعراف : ٧ ـ الاية ١٧٢ .

(٢) سورة الزخرف : ٤٣ ـ الاية ٥١ و ٥٢ .

المتيقن إنما المراد به غير ما كان من دلالة الألفاظ التي هي حجة في غيره ، نعم قد تكرر منا قبول التفسير بالمنافي فيما كان يظهر من السياق ونحوه مقيداً بما إذا لم يتعقبه التفسير بالمنافي ، وإلا فاذا وصل في الظهور إلى حد يعد تفسيره بالمنافي منفصلاً من الانكار بعد الإقرار لايسمع أيضاً .

* المقصد الرابع *

* في صيغ الاستثناء *

الذي لاخلاف عندنا في جريانه في الإقرار ، بل الاجماع بقسميه عليه ، بل وعند غيرنا عدا ما يحكى عن مالك ، فمنعه فيه ، ولاريب في فساده ، نعم يعتبر فيه عندنا الاتصال العادي بالمعنى الذي يصح في الاستعمال عادة ، خلافاً للمحكي عن ابن عباس ، فجوزه إلى شهر ، و حمل على قبول خبره به إلى تلك المدة و إن كان هو كما تراه أيضاً ، وحكاه في الرياض عن ابن إدريس و لم نتحققه .

(و) على كل حال فـ*(قواعده)* كثيرة قد ذكر منها جملة في الاصول ، ولكن اقتصر المصنف منها هنا على *(ثلاثة)* :

﴿ الاولى : ﴾

﴿ الاستثناء من الاثبات نفي ، ومن النفي إثبات ﴾ بلا خلاف معتد به بين الخاصّة والعامّة أجده في الأوّل ، بل استفاض نسبته إلى جميع علماء الاسلام ، نعم عن بعض الأصوليين حكاية الخلاف فيه عن الحنفية ، مع أنّه حكي عنهم القول بالنفي في « له عليّ عشرة إلاّ ثلاثة » وإن أمكن أن يكون ذلك عندهم لأصل البراءة لا للاستثناء ، لكنه على كلّ حال واضح الفساد ، بل ولا في الثّاني من غير أبي حنيفة ، والبداهة تشهد بخلافه ، ضرورة كونه كالأوّل كما حرّر في محله .

﴿ الثانية : ﴾

﴿ الاستثناء من الجنس جائز ﴾ إجماعاً بقسميه ، بل ﴿ و من غير الجنس ﴾ و إن قال المصنّف : ﴿ على تردّد ﴾ والفاضل على الأقوى مشعرين بوجود الخلاف فيه بيننا ، إلاّ أنّه لم نجده كما اعترف به غيرنا ، بل عن القاضي في شرح المختصر لانعرف خلافاً في صحته لغةً و وروده في كلام العرب والقرآن ، وتأويله بما يرجع إلى المتصل لامقتضي له ، وظاهره نفيه بينهم أيضاً .

لكن عن الفاضل في التذكرة حكاية منع الاستثناء من غير الجنس عن أبي حنيفة إلاّ في المكيل والموزون والمعدود بعضها من بعض ، وحكي عن محمد بن الحسن وزفر وأحمد بن حنبل عدم جوازه مطلقا بحال ، بل عن سعدالدين في شرح الشرح حكايته في الجملة عن الآمدي .

وكيف كان فلاريب في ضعفه بل فساده نعم في كونه حقيقة أو مجازاً خلاف ، والحق الثّاني .

ثمّ إن الظّاهر إرادة دخول المستثنى في المستثنى منه لولا الاستثناء من الجنس وعدم دخوله فيه من غير الجنس ، حتّى لو قال : « قام القوم » وأراد منهم معدودين ليس منهم زيد ثمّ قال : « إلاّ زيد» كان من غير الجنس .

القاعدة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ يكفي في صحة الاستثناء أن يبقى بعد الاستثناء بقية سواء كانت أقل أو أكثر ﴾ كما صرح به غير واحد ، بل في الايضاح نسبته إلى أكثر علمائنا وأكثر الأشاعرة وأكثر الفقهاء وأكثر المتكلمين ، بل عن المبسوط والغنية والسرائر جواز استثناء الأكثر بلا خلاف إلاّ من ابن درستويه النحوي وأحمد بن حنبل ، بل في التنقيح نسبته إلى الفقهاء ، كما أنّ في نهاية المرام نسبة المنع إلى شاذّ .

لكن في الايضاح منع قوم من استثناء الأكثر ، ومنع القاضي وأبو بكر والحنابلة من الاستثناء الأكثر والمساوي ، وأوجبوا في المستثنى أن يكون أقلّ ، وأوجب أبوالحسين البصري بقاء كثرة تقرب من مدلول اللفظ ونحوه غيره ، بل نقل عن الأكثرين المحققين في مسألة منتهى التخصيص بالاّ أو غيرها اعتبار بقاء جمع وكثرة تقرب من مدلول العام .

وربّما يوهم التنافي بينه وبين ما سمعت من كلامهم هنا ، ولكن يمكن دفعه بأن المراد في الأصول بيان الحقيقة ولو للهيئة التركيبية وحينئذ لاريب في اعتبار بقاء كثرة تقرب من مدلول العام بخلافه في الفقه فانّ المراد أصل الجواز ولومجازاً ، لأنّ المراد في المقام ونحوه الالتزام الّذي لاتفاوت فيه بين الحقيقة والمجاز ·

وكيف كان

﴿ التفريع ﴾

﴿ على القاعدة الأولى أنه إذا قال : « له عليّ عشرة » ﴾ من الدراهم ﴿ إلاّ درهماً كان إقراراً بتسعة ونفياً للدرهم ﴾ لأنه أثبت العشرة ثمّ نفى عنها بالاستثناء واحداً إذ الفرض أنه استثناء ، ﴿ و ﴾ قد عرفت أنّه من الاثبات نفي . نعم ﴿ لو قال : إلاّ درهم ﴾ بالرفع وكان مراده الجريان على القانون

العربي ﴿ كان إقراراً بالعشرة ﴾ لأنه ليس استثناءً حينئذ وإلاّ لنصب ، فلابد من حمل « إلاّ » فيه على معنى غير الّتي يوصف بها وبما بعدها ما قبلها ، و لمّا كانت العشرة مرفوعة بالابتداء كان الدرهم صفة للمرفوع فارتفع، وكان المعنى عشرة موصوفة بكونها غير درهم ، وحينئذ فقد وصف المقرّ به ولم يستثن منه شيئاً ، وأقصاها أنها صفة مؤكدة صالحة للاسقاط ، إذ كلّ عشرة هي درهم نحو نفخة واحدة ، كما هو واضح .

﴿ ولو قال : « ماله عندي شيء إلاّ درهم » كان إقراراً بدرهم ﴾ لأنه نفى كلّ شيء وأثبت الدرهم بالاستثناء الّذي هو من النفي إثبات . ﴿ وكذا لو قال : ماله عندي عشرة إلاّ درهم ﴾ بالرفع الدال على أنه استثناء من المنفي التام ﴿كان إقراراً بدرهم ﴾ فيكون إثباتاً ﴿ و ﴾ أما ﴿ لو قال : إلاّ درهماً ﴾ بالنصب ﴿ لم يكن إقراراً بشيء ﴾ على المشهور كما في المسالك . قيل : لا لأن النصب غير جائز فيه حتّى يكون قرينة على جعله استثناءً من الموجب بجعل النفي داخلاً على المستثنى والمستثنى منه ، فكأنه قال : « المقدار الّذي هو عشرة إلاّ درهماً ليس له عليّ » ، أي التسعة ليس له عليّ ، فلا يكون إقراراً بشيء ، لأن اتفاق النحاة على جواز النصب والرفع فيه وإن كان الثّاني أكثر ، بل لكونه محتملاً لذلك وللاستثناء المقتضي للإقرار بدرهم للقاعدة المزبورة، ولاريب أنّ الأصل البراءة .

وفيه منع العبرة بمثل الاحتمال المزبور بعد أن كان اللّفظ ظاهراً في الاستثناء وإلاّ لانسدّ باب الإقرار ، بل يشك في أصل جوازه ، ضرورة عدم الاستثناء فيد حقيقة كي يتجه نصبه حينئذ عليه . لأنه الاخراج من الحكم لا من نفس العدد ، بل هو أشبه شيء بالتوصيف الّذي هو ممنوع هنا للنصب .

واحتمال ذكره على الحكاية في جواب من قال: « لي عليك عشرة إلاّ درهماً » لا يتم في الفرض الّذي هو ابتداء كلام ، كاحتمال خروجه من النسبة الايجابية الّتي تسلط عليها السلب ، ضرورة أنّ السّالب ليس له إلاّ حكم واحد وهو السّلب ، كما هو واضح . فلا صحة له إلاّ على تقدير وتكلف لا يخرج به عن حقيقة الكلام ،

بحيث لايغرم المقرّ .

ومن ذلك ينقدح الاشكال فيما ذكروه دفعاً للتنافي بين دخول المستثنى في المستثنى منه وخروجه منه ، إذ الشيء الواحد لايكون داخلاً خارجاً ، بل الأولى في دفعه حينئذ أن يقال : إن دخوله فيظاهر اللّفظ لاينافي خروجه في نفس الأمر كما حرّر في محله ، والله العالم .

و حينئذ فاذا قال : « ليس له عليّ عشرة إلاّ خمسة » التزم بالخمسة سواء وقف أو رفع أو نصب إلاّ مع القرينة الدالة على إرادة بيان عدم الالتزام بالخمسة التي يعبّر عنها بالعشرة إلاّ خمسة ، كما هو واضح ، فتأمل جيداً .

﴿ ولو قال : « له خمسة إلاّ اثنين وإلاّ واحداً كان إقراراً باثنين ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ، إذ الضابط فيهذه المسائل أنه مع تعدّد الاستثناء إنكان متعاطفاً أوالثّاني مستغرقاً لما قبله سواء ساواه أو زاد عنه ، كما لو قال : « له عشرة إلاّ ثلاثة إلاّ أربعة – أو إلاّ ثلاثة » . رجعالجميع إلىالمستثنى منه ، ويكونالإقرار بالباقي و هو الاثنان في الأول و الثلاثة أو الأربعة في الثّاني ، وإن كان الثّاني أقل من سابقه و لم يكن معطوفاً عليه عاد الثّاني إلى متلوّه لا إلى الأوّل .

نعم لو استغرق المتعدد الراجع إلى الأول بالتعاطف أو غيره بطل ماحصل به الاستغراق، كمالوقال: «له عليّ عشرةإلاّ ستّة وإلاّ خمسة » أوقال: «له عليّ عشرةإلاّ ستّة إلاّ سبعة» فيبطل حينئذ الاستثناء الثّاني، لأنه لاخلاف كما اعترف به غير واحد في بطلان الاستثناء المستغرقبلفيالرّوضةالاتفاق عليه، ولعله قاعدة ثالثة، بل الظّاهر عدم حمله علىالغلطبل لوادعاه لم يسمع، نعم لوتعقّبه استثناء آخر يزيلاستغراقه كمالوقالمثلاً له ثلاثة إلاّ ثلاثة إلاّ اثنيناحتمل البطلان فيهماأيضاً، وبطلان الأول خاصّة دونالثّاني، فيلزمه درهم حينئذ، وصحتهما فيلزمه درهمان، لأن ثلاثة إلاّ درهمين فيمقام درهم، وهو المستثنى بعدالإقرار، ولعلالأخير لايخلو من قوة، بل عن الفخر الجزم به .

﴿ و ﴾ كيف كان فاذا تعدد الاستثناء ولم يتعاطف ولا استغرق الثّاني رجع كلّ تالٍ إلى متلوّه ، سواء كان قدابتدأ بالنفي أو بالاثبات وصار الاستثناء الأوّل مضاداً للمستثنى منه في النفي و الاثبات . ف﴿لو قال : ﴾ له عليّ ﴿ عشرة إلاّ خمسة إلاّ ثلاثة كان إقراراً بثمانية ﴾ لأنّ العشرة مثبتة والخمسة منفية ، فيبقى خمسة والثلاثة مثبتة ، فتضاف إلى الخمسة الباقية ، فيصير المقرّ به ثمانية .

ولو ابتدأ بالنفي فقال : « ماله عليّ عشرة إلاّ خمسة إلاّ ثلاثة » فالاقرار باثنين لأنّ الخمسة مثبتة من النفي ، والثلاثة منفية من الخمسة ، فيبقى المقرّ به اثنان ، ولو قال : « له عليّ عشرة إلاّ تسعة إلاّ ثمانية » فهو إقرار بتسعة ، ولو عدّ إلى الواحد فهو إقرار بخمسة .

والضابط على ماذكرناه أن يسقط المستثنى في الأوّل من المستثنى منه ويجبر الباقي بالثّاني ، ويسقط الثالث ويجبر بالرابع ، وهكذا . أو يسقط جملة المنفي من جملة المثبت بعد جمعهما ، فالمقرّ به هو الباقي ، وهو ضابط آخر ، بل قد يضبط أيضاً بأن تحطّ الأخير ممّا يليه ثمّ باقيه ممّا يليه ، وهكذا إلى الأوّل ، فالمقرّ به الباقي .

وعلى الثلاثة يكون المقرّ به مع الانتهاء إلى الواحد خمسة ، ضرورة أنّه على الأخير يحطّ الواحد من الاثنين يبقى واحد ، يحط من الثلاثة يبقى إثنان ، يحطّان من الأربعة يبقى إثنان أيضاً ، يحطّان من الخمسة يبقى ثلاثة ، تحطّ من الستّة يبقى ثلاثة ، أيضاً ، تحطّ من السبعة تبقى أربعة ، تحطّ من الثمانية تبقى أربعة أيضاً ، تحطّ من التسعة تبقى خمسة ، وعلى سابقه يكون المثبت ثلاثين ، لأنّه عشرة وثمانية وستة وأربعة وإثنان ، والمنفي خمسة وعشرين ، لأنّه تسعة وسبعة وخمسة وثلاثة و واحد ، فاذا أسقطنا جملة المنفي الّذي لا إقرار فيه من المثبت الّذي فيه الإقرار يكون الباقي خمسة ، وأمّا على ما ذكرناه فكذلك ، كما هو واضح .

إنما الكلام فيما ذكره جماعة من أنه لو قال متصلاً بقوله : « إلاّ واحداً إلاّ اثنين إلاّ ثلاثة إلاّ أربعة » إلى التسعة لزمه واحد ، وقال في الدّروس : « ولو أنه لمّا وصل الواحد قال : إلاّ اثنين إلاّ ثلاثة إلى التسعة لزمه واحد ، لأنّا نضم الأزواج إلى الأزواج تكون ثمانية وأربعين ، والأفراد إلى الأفراد تكون تسعة وأربعين ، فاذا أسقطنا الأول من الثّاني بقي واحد » .

و فيه (أولاً) أن ضمّ الأزواج إلى الأزواج يقتضي أن تكون خمسين ، لأنها في السّابق كما عرفت كانت ثلاثين ، ويضم إليها الاثنان والأربعة والستّة والثمانية ، وهي عشرون ، والعشرة لاتعدّ إلاّ في المرة الأولى ، والأفراد إذا ضمت إلى الأفراد تبلغ تسعة وأربعين ، لأنها كانت في السّابق خمسة وعشرون ، ويضم إليها الثلاثة والخمسة والسبعة والتسعة ، وهي أربعة وعشرون ، والواحد لا يعدّ إلاّ في المرة السّابقة ، فيكون المجموع تسعة وأربعين ، وحينئذ فتسقط الأفراد ـ الّتي هي منفية لا الأزواج المثبتة ـ من الأزواج ، يكون الباقي واحداً .

و (ثانياً) أنّ هذا متوقف على معرفة استثناء الاثنين على وجه يكون مثبتاً إذ لا يصحّ أن يكون مستثنى من الواحد الّذي يليه للاستغراق ، ولا من الاثنين المستثنى منهما الواحد للاستغراق أيضاً ، ولا من الخمسة الثابتة الّتي حصل الإقرار بها ، لاقتضائه حينئذ كونهما منفيين لا ثابتين ، ولا من الخمسة المنفية ، لاقتضاء الاستغراق في قوله بعدهما : « إلاّ ثلاثة » ضرورة كون الباقي منها بعد إخراج الاثنين ثلاثة . ودعوى خروجها حينئذ من السبعة المثبتة الّتي حصلت بضمّ الاثنين إليها يقتضي تعدّد المستثنى به في الاستثناء .

وبالجملة هو مجمل غير موافق للضوابط إلاّ مع القرينة الّتي لا بأس به معها ولو بأن تجعل جملة الأزواج مثبتة مستثنى منها ، و جملة الأفراد منفية مستثناة ، ويكون جملة الكلام بمنزلة إقرار واحد بخمسين ، مستثنى منه تسعة وأربعون ، ويصير جملة الكلام بمنزلة قوله : « له عليّ عشرة » يخرج منها تسعة ، ويضم إليها ثمانية ، ويخرج منها سبعة ، ويضم إليها ستّة ، وهكذا من دون نظر إلى استغراق

التالي لمتلوّه .

وهو كما ترى خارج عن عدّ المفروغ منها عندهم ، بل لا يوافق ما ذكره الشهيد أيضاً في عكس أصل الفرض بأن قال : « له عليّ عشرة إلاّ واحد إلاّ اثنين إلاّ ثلاثة إلاّ أربعة » وهكذا إلى التسعة ، فانه يلزمه واحد ، لأنّ الثلاثة الأول كلها منفية من العشرة ، لعدم صحة استثناء التّالي فيها من متلوّه لاستغراقه ، فتكون جملة واحدة مستثناة من العشرة منفية فيها، وهي حينئذ يبقى منها أربعة ثمّ تجبر بالرابع، وهو الأربعة ، فتكون ثمانية ، وقد انحطّ بالخامس منها خمسة بقي ثلاثة ، فتجبر بالسّادس وهو الستّة ، تكون تسعة ، وينحط منها بالسّابع سبعة يبقى اثنان ، فتجبر بالثامن ، وهو الثمانية ، ويكون عشرة ، ثمّ يحطّ منها التسعة يبقى واحد ، كما هو مقتضى ضابط ضمّ الأفراد إلى الأزواج وإسقاطها منها ، والباقي هو المقرّ به . ضرورة كون الأفراد هنا سبعة وعشرين ، لأنها الستّة الأولى المنفية ثمّ الخمسة ثمّ السبعة ثمّ التسعة وهي سبع وعشرون ، والأزواج المثبتة ثمانية و عشرون، لأنها العشرة والأربعة والستّة والثمانية ، وهي ثمانية وعشرون ، فاذا أسقطت الأفراد منها يبقى واحد ، نعم لا يأتي فيه الضابط الثالث وإن كان هو كما ترى ، ضرورة اقتضاء ماذكرناه من القواعد بطلان الاستثناء الرابع ، لعدم صحته من متلوّه ، واستغراقه لو رجع إلى العشرة ، فليس هو حينئذ إلاّ بالجعل المزبور الّذي لا يلائم القواعد المذكورة ، فالالزام بمثله مع عدم القرائن الدالة على إرادة ذلك ممنوع خصوصاً بعد النظر إلى أصل البراءة ونحوه .

﴿ و ﴾ كيف كان فقد بان لك بما ذكرناه الحال في جميع أطراف المسألة وضوابطها وقواعدها الّتي منها أنه ﴿ لو كان الاستثناء الأخير بقدر الأول ﴾ أو أزيد ﴿ رجعا جميعاً إلى المستثنى منه ﴾ لا إلى متلوّه للاستغراق . ﴿ كقوله : « عشرة إلاّ واحداً إلاّ واحداً » فيسقطان ﴾ معاً ﴿ من الجملة الأولى ﴾ كما هو واضح .

﴿ و ﴾ لا فرق عندنا في صحة الاستثناء في الإقرار بين الأعداد والأعيان

للعرف ، فـ ﴿ لو قال : لفلان هذا الثوب إلا ثلثه أو هذه الدار إلا هذا البيت أو ﴾ هذا ﴿ الخاتم إلا هذا الفص صح ، وكان كالاستثناء ﴾ من العدد، ﴿ بل أظهر ﴾ منه في النفي والاثبات ، خلافاً للمحكي عن بعض الشافعية فمنعه ، لأن الاقرار بالعين نص فيها أجمع ، فالاستثناء منها رجوع بعد الإقرار ، ولأنه غير المعهود ، وفيه من المصادرة مالا يخفى.

﴿ وكذا لو قال : « لفلان هذه الدار والبيت لي » أو « الخاتم لفلان والفص لي » إذا اتصل الكلام ﴾ وإن لم يكن من الاستثناء المصطلح إلا أن له حكمه ، ضرورة كونه كلاماً واحداً متصلاً بعضه ببعض على وجه التقييد ونحوه مما لايكون مابعده من الانكار بعد الإقرار عرفاً ، كما هو واضح .

﴿ و ﴾ على كل حال فقد ظهر لك مما ذكرنا أنه ﴿ لو قال: هذه العبيد لزيد إلا واحداً ﴾ صح عندنا ، إذ هو من الابهام في استثناء الأعيان و ﴿ كلف البيان ﴾ كما سمعته في المبهم غير المستثنى ، وحينئذ ﴿ فان عين صح ولو أنكر المقر له كان القول قول المقر مع يمينه ﴾ لأنه أعلم بنيته وإن امتنع حبس على ماتقدم في الإقرار المبهم .

﴿ وكذا لو مات أحدهم وعين الميت قبل منه ﴾ لأنه أبصر ، ﴿ و مع المنازعة فالقول قول المقر مع يمينه ﴾ خلافاً للمحكي عن بعض العامة ، فلم يقبله ، للتهمة ولندرة الاتفاق ، كما هو واضح الفساد .

﴿ التفريع ﴾

﴿ على ﴾ القاعدة ﴿ الثّانية إذا قال : « له ألف إلاّ درهماً » فان منعنا الاستثناء من غير الجنس ﴾ حقيقة أو حقيقةً ومجازاً ﴿ فهو إقرار بتسعمائة وتسعة وتسعين درهماً ﴾ كما في القواعد والتحرير والارشاد والدّروس والمسالك وغيرها ، لأنّ إخراج الدرهم منها دال على كونها من جنسه ، إذ الاستثناء إخراج ما لولاه لدخل ، فالدرهم من أفراد الألف لولا الاستثناء .

لكن فيه أنّ القاعدة المزبورة تقتضي خروج المستثنى من جنسه ، وهو أعم من كونه الألف ، بل يكفي كونه من جملة الألف دراهم يصح استثناء الدرهم منها ، فلايقبل تفسيرها بالخالية عن الدراهم ، ولعله لذا قال في الايضاح : إنّ الأصح عدم كونها دراهم ، بل عن الشهيد في الحواشي الأقوى أنه يؤتى بالتفسير ، إذ لا وجه لذلك إلاّ ماقلناه .

نعم قد يقال : إن العرف يفهم من ذلك كون التمييز للألف أجمع الدراهم ، وهو إن تمّ غير القاعدة المزبورة الّتي فرّعوا عليها ذلك على القول بعدم الجواز ، كما هو واضح .

﴿ و ﴾ من هنا قال المصنّف وغيره ممن تقدّم عليه وتأخر عنه : ﴿ إن أجزناه ﴾ أي الاستثناء من غير الجنس حقيقةً على أن يكون مشتركاً لفظاً أو معنى ﴿ كان تفسير الألف إليه ﴾ ، لأنها مجملة لايعيّنها استثناء الدرهم بعد فرض صحته حقيقةً من الجنس وغيره ، وحينئذ ﴿ فان ﴾ فسّرها بالجنس فلابحث وإن ﴿ فسّرها بشيء ﴾ من غيره كالجوز والنبق ونحوهما فان كان ﴿ يصحّ ﴾ وضع قيمة الدرهم منه ﴾ ويبقى منه مايصلح كونه مستثنى منه ﴿ صحّ ﴾ وألزم بما يبقى منه بعد وضع الدرهم ، بلا خلاف أجده فيه بينهم ﴿ وإن كان ﴾ الدرهم

﴿ يستوعبه ﴾ بحيث لم يبق مستثنى منه فلا خلاف بينهم أيضاً في عدم صحة التفسير .

ولكن ﴿ قيل ﴾ والقائل أبو عليّ فيما حكي عنه : ﴿ يبطل الاستثناء ﴾ ويلتزم بمافسّر به الألف ﴿ لأنه ﴾ بتفسيره يكون قد ﴿ عقب الإقرار بما يبطله، ﴾ إذ التفسير بيان للألف التي أقر بها أولاً مبهمة ، ووقع الإقرار بها صحيحاً ، فكان التفسير بها بمنزلتها ، وهو وإن كان متأخراً إلاّ أنه في قوة المتقدّم ، لأنه كشف عن حقيقة ما أقرّ به أولاً لا إحداث أمر جديد لم يكن حتّى يقال إنه متأخر ، وإنما المتأخر الاستثناء، وقد وقع مستغرقاً ﴿ فيصح الإقرار ويبطل المبطل ﴾ ويلزمه الألف المفسرة غير المستثنى منها شيء واختاره الفخر والشهيدان والكركي .

﴿ وقيل : لا يبطل ﴾ إقراره الأول بالمستثنى و المستثنى منه ، للأصل و عموم « إقرار العقلاء (١) » ﴿ و ﴾ لكن ﴿ يكلّف تفسيره بما يبقى منه بقية بعد إخراج قيمة الدرهم ﴾ كغيره من الإقرار بالمبهم إذا فسّره أولاً بما لا يصحّ ، فانه يلزم بغير ذلك التفسير كالابتداء و إن تكرّر ذلك غير مرة ، لاتحاد الدليل ، ودعوى كونه من تعقيب الإقرار بالمنافي واضحة الفساد ، ضرورة أنّ التفسير ليس ابتداء إقرار ، بل هو بيان و كشف للأول ، فمع فرض عدم صلاحيته يطالب بغيره ، لأنه يؤخذ ببعض ويلغى آخر ، ولعل هذا لايخلو من قوة وإن كنّا لم نجد قائلاً به قبل المصنّف ، نعم جزم به الفاضل في الارشاد ، وجعله الوجه في المختلف ، ولا ترجيح في القواعد ومحكي المبسوط والتذكرة والنافع والتحرير وغيرها ، والأمر في ذلك كله سهل .

إنما الاشكال في منافاة ماسمعته بل وما تسمعه في المسألة الآتية لما هو معلوم عند أهل العربية من أنّ الاستثناء المنقطع لا إخراج فيه ، وإنما « إلاّ » فيه بمعنى « لكن » وحاصله بناءً على جوازه حقيقةً أنّ «إلاّ» تأتي لاخراج مالولاه لدخل ولغيره ، قال نجم الأئمة : « إن المتصل ما دخل في المستثنى منه قبل « إلاّ » لفظاً

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

أو تقديراً والمنفصل ماخرج قبله » وقد اعترف في المسالك في المسألة الآتية بأن الاستثناء المنقطع لايقتضي الاخراج فيه ، و « إلاّ » فيه بمعنى « لكن » كما صرحوا به في فنّه .

وحينئذ فالمتّجه في المثال الالتزام بالألف المفسرة من غير أن ينقص منها ما يقابل الدرهم ، إذ يكون المراد بقوله : « إلاّ درهماً » لكن درهم ليس له عليّ ، وهو أمر خارج عمّا أقر به ، وإلاّ فتقدير وضع ماقابل الدرهم المقرّ به يجعل الاستثناء متصلاً لامنفصلاً ، كما هو الفرض في بناء التفريع عليه .

قال العضدي : « اعلم أنّ الحق أنّ المتصل أظهر ، فلا يكون مشتركاً أي لفظاً ، ولا للمشترك ، بل حقيقة فيه ومجاز في المنقطع ، فلذلك لا يحمل علماء الأمصار على المنفصل إلاّ عند تعذر المتصل ، حتّى عدلوا للحمل على المتصل عن الظّاهر وخالفوه ، ومن ثمّ قالوا في قوله : « له عندي مأة درهم إلاّ ثوباً » و « له عليّ إبل إلاّ شاةً » معناه إلاّ قيمة الثوب وقيمة الشاة فيرتكبون الاضمار ، و هو خلاف الظّاهر فيصير متصلاً ، و لو كان المنقطع ظاهراً لم يرتكبوا مخالفة الظّاهر حذراً عنه » وهو صريح في أنه مع التقدير المزبور يكون متصلاً .

وفي جامع المقاصد عن الفاضل في كتاب نهج الوصول وابن الحاجب أنهما حكيا عن علماء الأمصار إضمار قيمة الثوب في « له عليّ عشرة إلاّ ثوباً » وهو ظاهر في ذلك أيضاً .

﴿ و ﴾ من ذلك يعلم الاشكال أيضاً فيما ذكره المصنّف وغيره من أنه ﴿ لو قال : له عليّ ﴿ ألف درهم إلاّ ثوباً فان اعتبرنا الجنس بطل الاستثناء ﴾ لأنه من غير الجنس ﴿ وإن لم نعتبره ﴾ بل قلنا بجوازه حقيقةً أو مجازاً ﴿ كلّفنا المقرّ ببيان قيمة الثوب ، فان بقي بعد قيمته شيء من الألف صحّ وإلاّ كان فيه الوجهان ﴾ السّابقان ، بل لا أجد خلافاً بينهم في شيء من ذلك .

نعم في المسالك « إن قلنا : إنّ الاستثناء المنقطع مجاز فقد صرّح بارادة

المجاز فلا إشكال في صحته من هذا الوجه ، و رجع إليه أيضاً في بيان قيمة الثوب ، لكن هل يعتبر فيها عدم استغراق الألف ؟ ظاهر كلام المصنف وكثير ذلك ، لأنهم بنوه على القول بصحة الاستثناء الشامل للحقيقة والمجاز ، بل هو في الثاني أظهر ، لأنه القول الأشهر ، ويشكل بأن الاستثناء المنقطع لايقتضي الاخراج ، و« إلاّ » فيه بمعنى « لكن » كما صرحوا به في فنه فلا مانع حينئذ من استغراقه ، ويكون بمنزلة جملتين : إحداهما إقرار والأخرى إثبات أمر آخر ، ولا إشكال في عدم ثبوت الزائد منه غير المستثنى منه ، لأن الزائد محض دعوى ، وإنما الكلام في المساوي ، لكنه مع ذلك يشكل باستلزامه مع الاستغراق إلغاء الإقرار بل قد ذكر بعض الأصوليّين والفقهاء أن الاستثناء في المثال المذكور متصل ، وأن المراد منه قيمة الثوب ، فكأنه استثنى من الألف درهم دراهم بقدر القيمة ، فاعتبر فيه عدم الاستغراق كالمتصل ، و هذا متّجه » .

قلت : هو مع أنه أمر آخر غير ما ذكرناه يأتي عليه ماقلنا من الاشكال ، بل فيه أوضح ، لاعترافه بعدم اقتضاء الانقطاع الاخراج ، وأن « إلاّ » فيه بمعنى « لكن » فلا تفاوت بين المستوعب وغيره في عدم تعلقه بالمقرّ به ، كما عرفت . ولا مخلص عن هذا الإشكال إلاّ بفرض كلامهم في منقطع علم إرادة سقوط عينه من المقرّ به و لو بأن يكون له عليه ألف درهم مثلاً ، فدفع وفاءً ثوباً ولم يحاسبه عليه ، فأراد الإقرار به كذلك ، ولايلزم من ذلك كونه متصلاً ، ضرورة أنه لم يقدّر القيمة على وجه الاضمار حتّى يكون كذلك ، بل استدرك الوفاء بالثوب عنها ، وهو غير داخل ، فأراد إخراج غير الجنس من جنس آخر ، وإخراجه منه ليس إلاّ على معنى تنقيصه منه ، ضرورة عدم دخوله فيه حتّى يخرج منه ، و ليس مرادهم أن ذلك من لوازم المنقطع ، بل فرض كلامهم في منقطع هو كذلك .

بل قد يدعى أن المنساق من نحو هذا الفرد من المنقطع ذلك ، كانسياق إرادة النقصان من نحو قوله : « له عليّ عشرة دنانير إلاّ خمسة دراهم » مثلاً أو « مائة درهم إلاّ ديناراً » وليس هذا لتنقيص من المستثنى منه إخراجاً كي ينافي الانقطاع ،

بل هو أمر آخر غير الاخراج الّذي يلحظ في المتصل .

و دعوى إجماع علماء الأمصار على إضمار القيمة في مثله فيكون متصلاً يمكن منعها على مدعيها ، ولوسلّمت فمفروض البحث إرادة الانقطاع منه ، فليس حينئذ إلاّ دعوى تبادر التنقيص المزبور الّذي لا ينافي الانقطاع ، بل قد يدعى أن هذا أقرب إلى الحقيقة ، و أولى من الاضمار المحصل للاتصال مع ظهور اللفظ في الانقطاع .

بل قد يقال بالتزام ذلك في كلّ مقام يقبله ، و مع التعذر يكون منقطعاً لا مدخلية له في المستثنى منه ، حتّى في التنقيص الّذي لا ينافي الانقطاع ، بل يمكن تنزيل ماعليه علماء الأمصار من تقدير القيمة في المثال المزبور على هذا المعنى لا على ماظنه العضدى من إرادة تحصيل اتصال الاستثناء .

بل قد يشهد له أن علماء الأمصار إنما لهم كلام في هذا المقام، وإلاّ فلامقام له آخر ذكروا فيه ذلك ، على أن الاحتمال المزبور مجاز لا قرينة عليه ، بل لا يتم فيما ذكرناه من المثال المشتمل على إخراج الدراهم من الدنانير و بالعكس .

وبذلك كلّه يتّجه ماسمعت من الأصحاب ، بل ظاهرهم أنه مفروغ منه ، و عليه فرّعوا مسألة التفسير بالمستوعب وغيره ، ولقد أطنب الأردبيلي وتبعه بعض من تأخر عنه في إيراد الاشكال المزبور على كلام الأصحاب ، ولم يطمئن بمخلص منه ، ولكنه قد سأل الله تعالى التوفيق لحل المشكلات ، و قد استجاب دعاءه بما عرفت .

بل من جميع ما ذكرنا تعرف الحال في باقي ما أورده من الاشكالات على الأصحاب ، و الحمد لله الّذي رزقنا ما اطمأنت به أنفسنا و إن قصرت عنه أذهان جملة من المتفقّهة ، والله الهادى .

﴿ و لو كانا مجهولين كقوله : له ألف إلاّ شيئاً ﴾ صح ، و ﴿ كلف

تفسيرهما﴾ لأنه كما يصح الإقرار بالمجهول واستثناء المجهول يصح الجمع بينهما ، لعموم « إقرار العقلاء » (١) وغيره .

﴿و﴾ حينئذ ﴿كان النظر فيهما كما قلناه﴾ في السابق ، فان فسرهما بجنس واحد بأن قال: «الألف دراهم والشيء عشرة» فلا بحث ، وإن فسرهما بالمختلف فقال: « الألف جوز و الشيء درهم » بنى على صحة الاستثناء حقيقه من غير الجنس وعدمه . و في المسالك « فان أبطلناه صح تفسير الألف وجاء في بطلان الاستثناء أو التفسير الوجهان » .

قلت : قد يحتمل بطلان أصل التفسير وتكليفه بتفسير ينطبق عليه المستثنى والمستثنى منه ، لأنه كلام واحد فتأمل ، وإن صححناه حقيقة صحا معاً ، واعتبر في الدرهم عدم الاستغراق ، ومعه يأتي فيه البحث السابق ، وإن صححناه مجازاً ففي المسالك احتمل قبول تفسيره كما يصح لو صرح بهما مختلفين ابتداءً ، لأن التفسير بيان للواقع لا إحداث حكم كما مر ، وقد تقدم أنه مع التصريح بارادة المنفصل يقبل و يحتمل العدم ، لأن إطلاق الأول منزل على الحقيقة ، و إنما يرجع إليه في تفسير المجمل بما يوافق الحقيقة لا بما يخالفها .

و ذهب جماعة منهم الشهيد في الدروس و العلامة إلى قبول تفسيره بالمنقطع مطلقا مع حكمهم بأنه مجاز حتى حكموا فيما لو قال : « له ألف إلا ثوباً » أنه لو فسر الألف بالجوز قبل ، ولا يخلو من نظر لأن في قبول المجاز في المنفصل سد باب الإقرار ، و دعوى الفرق بينه وبين تفسير المقتضي له واضحة المنع . و من ذلك يعلم ضعف الاحتمال الأول .

ولو اقتصر في المسألة على تفسير أحدهما فان قلنا ببطلان المنفصل أو جعلناه مجازاً تبعه الآخر في التفسير حملاً على الحقيقة ، وفيه البحث السابق ، بل المتجه تقدير ما يتحقق به الاتصال و يطالب بالبيان في غيره ، كما أن في قبول إخباره بالمنفصل الكلام الذي تسمعه .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

ولو كانا مجهولين من كل وجه بأن لايذكر العدد بأن قال: « له شيء إلا شيئاً » أو « مال إلا مالا » صح ورجع في تفسيرهما إليه أيضاً، و روعي في الاستغراق والاتصال ما قدمناه في السابقة ويعتبر مع ذلك في الأول زيادته عن أقل متمول ليستثنى منه أقل مايتمول ، ويبقى منه بقية تكون متمولة .

وعن بعض العامة بطلان هذا الاستثناء ، لاستيعابه في الصورة ، فيبطل ، و يجب أقل متمول ، و هو وإن كان موافقاً في الحكم إلا أن فيه نظراً واضحاً ، ضرورة قبول المستثنى والمستثنى منه للقليل والكثير ، فلايلزمه الاستغراق ، وحينئذ فلابد من تكليفه بالتفسير لهما ، و يتفرع عليهما مسألة الجنس و الاستغراق و عدمهما ، نعم على قول البعض المزبور يقتصر في تكليفه على تفسير الأول من غير نظر إلى غيره ، و هذه فائدة القولين ، كما هو واضح .

﴿ التفريع ﴾

﴿ على ﴾ القاعدة ﴿ الثالثة ﴾ : لو قال : « له علي درهم إلا درهماً » لم يقبل الاستثناء ﴾ لاستيعابه المقتضي لفساده ، فيلزم بالدرهم المقر به بل لو ادعى الغلط لم يسمع منه إلا مع القرائن الدالة على ذلك .

﴿ ولو قال: ﴾ له ﴿ درهم ودرهم إلا درهماً فـ ﴾ عن المبسوط و السرائر أنه ﴿ إن قلنا: الاستثناء يرجع إلى الجملتين كان إقراراً بدرهم ﴾ لصحة الاستثناء من مجموع الدرهمين في الجملتين . ﴿ وإن قلنا يرجع إلى الجملة الأخيرة وهو الصحيح ﴾ عند المصنف هنا و في النافع و الآبي ﴿ كان إقراراً بدرهمين و بطل الاستثناء ﴾ لاستيعابه حينئذ .

بل لعله قضية كلام الفاضل في كثير من كتبه و ولده والمقداد وسيد المدارك وإن كان لمدرك آخر ، و هو بطلان الاستثناء على كل حال ، لاستلزامه التناقض

والرجوع عن الاعتراف لوقوع الاقرار على الدرهم بلفظ يفيد النصوصية ، فلم يصح إخراج أحدهما بعد أن نص على ثبوته ، كما لوقال : « جاء زيد المسلم و عمرو المسلم و خالد المسلم إلاّ زيداً » بخلاف مالو قال : « له درهمان إلاّ درهماً » فإنه قابل للتجوّز في الدرهمين .

و اُجيب أن التجوّز عن نصف الدرهم بدرهم صحيح لصحة قولنا « له درهم إلاّ نصفه » فكأنه استثنى من كلّ درهم نصفه ، و نصفا درهم درهم ، وذلك لأن دلالة لفظ « درهم » على مسماه ليس كدلالة « زيد » العَلم على مسماه ، إذ لا يمكن أن يراد بالاسم بعض مسماه ، بخلاف إرادة البعض من المجموع لصحة إطلاق اسم الكل على الجزء ، فلا يلزم النقض ، بل غايته التجوّز في إطلاق كلّ من الدرهمين على بعض .

و الأولى أن يقال : إن المنساق عرفاً بعد تعذر الاستثناء مما يليه و من سابقه استثناؤه من المفهوم عرفاً ، و هو الدرهمان ، كاستثناء الستّة من الخمسة والخمسة في قوله : « له عليّ خمسة وخمسة إلاّ ستّة » ونظائره التي حكى العضدي فيها الاتفاق على صحته .

بل لا يخفى بناءً على ما ذكره النحاة و المفسرون من الحذف و التقدير في مثل الاستثناء والعطف ونحوهما أن الأمر أوسع من ذلك كلّه .

على أن واو العطف بمثابة ألف التثنية عند النحاة والاُصوليّين ، وقد عرفت سابقاً أن الاستثناء من العين صحيح مع قيام احتمال التناقض فيه ، و من هنا كان على ما حكي خيرة الخلاف والدروس والحواشي وجامع المقاصد ومجمع البرهان الالتزام بدرهم واحد ، ولعله الأقوى لما عرفت ، من غير فرق بين القول بالرجوع إلى الأخيرة أو إلى الجميع ، وما ذكره الشيخ ومن تبعه من البناء المزبور غير ظاهر ، لأن الاستثناء إنما يختص بالأخيرة إذا لم يستغرق ، أما معه فيجب عوده إلى الجميع ، كما يجب عوده إلى المستثنى منه لوكان مستغرقاً .

و وجهه أن قرينة المقام تقتضي عوده إلى الجميع ، و الاختصاص بالأخيرة

إنما هو مع عدم القرينة ، وليس عود الاستثناء خاصة على القول به لكونه حقيقة في ذلك ليمتنع حمله على المجاز ، بل لابد من أمر آخر يدل على إرادة المجاز ، لجواز الغفلة عن تعذر الحقيقة و عدم إرادة المجاز ، بل لأن مخالفة الأصل مع العود إلى الأخيرة أقل ، فاذا عارضه أمر آخر ـ مخالفته للأصل أكثر و هو إلغاء الاستثناء وجعله هذراً ـ تعيّن ارتكاب العود إلى الجميع ، خصوصاً بعد ما ذكرناه من الانسياق عرفاً في مثل هذا التركيب ، ولعله العمدة، وحينئذ فالمراد من الجميع هنا مجموع ما حصل من قوله : « درهم ودرهم » لا كل واحد واحد منهما ، لعدم قابليته ، و المراد بالجميع في قول القائل برجوعه إليه إذا تعقب الجمل المتعددة كلّ واحدة بخصوصها ، لا نحو الجميع المزبور الّذي مستنده الانسباق العرفي في مثل هذا التركيب المحمول على الوجه الصحيح بعد تعذر المستثنى منه في كلّ واحدة واحدة .

أما لو قال : « له ثلاثة دراهم و درهمان إلاّ درهمين » صح وكان الاستثناء من الثلاثة القابلة ، فيلزمه حينئذ ثلاثة دراهم ، بخلاف ما لوقال : « له درهمان و درهمان إلاّ درهمين » فانه يرجع إلى المجموع الّذي هو الأربعة ، لما سمعته من الانسياق ، وقد وافق عليه هنا الفاضل وإن منعه في مثل « درهم ودرهم » للفرق بين المفرد والتثنية بالنسبة إلى الاستثناء المزبور من جهة النصوصية وعدمها ، إلاّ أنه كما ترى لافرق بينهما من حيث إرادة المجموع بعد تعذر كلّ منهما .

و لوقال : « له ثلاثة إلاّ درهماً ودرهماً ودرهماً» فالظاهر لزوم الاثنين و بطلان خصوص الأخير الّذي حصل به الاستغراق ، و ربّما احتمل بطلان الجميع ، لكن ضعفه لا يخفى ، والله العالم .

« النظر الثانى »

« في المقرّ »

« ولابدأن يكون مكلفاً حراً مختاراً جائز التصرف » بلاخلاف « و » لا إشكال نعم « لاتعتبر عدالته » عندنا بل عن المبسوط نفي الخلاف فيه ، كما عن السرائر الاجماع على إطلاق يشمل العدل والفاسق ، بل يمكن تحصيل الاجماع على ذلك ، لكن في المسالك « نبّه بذلك على خلاف الشيخ ، حيث حكم بالحجر على غيرالعدل في التصرفات المالية المقتضي لعدم نفوذ إقراره بها » .

قلت : قد تقدم البحث في ذلك في السفيه ، فلاحظ وتأمل . ولكن الانصاف ، عدم قدح مثله في تحصيل الاجماع المزبور ، خصوصاً بعد إمكان حمل كلام الشيخ على الفاسق فسقاً يكون به سفيهاً ، سيما مع ملاحظة ماسمعته منه هنا من نفي الخلاف ، وكذا ما يحكي أيضاً عن الراوندي و أبي المكارم من اعتبار العدالة في الرشد .

ومن الغريب ما يحكي عن الشهيد في الحواشي من أنه يشترط العدالة في المقرّ إلاّ في المفلس والموصي في حال المرض والسفيه ، وظني أن نسخة الحاكي غلط ، و أنها « لا يشترط » و يكون اعتبار ها حينئذ في الثلاثة للتهمة ، وهذا ليس بشرط في الاقرار من حيث كونه كذلك بل إنما هو في خصوص بعض الأفراد في بعض الأحوال مما تسمعه في إقرار المريض .

و على كل حال « ف » لا إشكال في عدم اعتبار العدالة في صحته ، لعموم أدلته معتضدة بما سمعت ، كما أنه لا إشكال بل ولا خلاف عندنا في أن « الصّبي

لا يقبل إقراره ولو كان بإذن وليّه ﴾ وعن التذكرة لا يقبل عند علمائنا سواء كان مراهقاً أولا ، و سواء كان مميزاً أولا ، خلافاً لبعض العامة ، فأجاز إقراره باذن وليه ، و هو كما ترى ، لما عرفته مكرراً من أن عبارته مسلوبة إقراراً وإنشاءً ، نعم هو كذلك مما لا يصح به إنشاؤه .

و ﴿ أما لو أقر بماله أن يفعله كالوصيّة ﴾ بالمعروف الّتي قد عرفت الحال في جوازها منه في محله ﴿صحّ﴾ على ماصرح به غير واحد ، لقاعدة من ملك شيئاً ملك الإقرار به الّتي طفحت بها عباراتهم ، بل صريح بعضهم أنه لاخلاف فيها عندهم ، و أنه لاينبغي أن يقع و إن كان لنا فيها إشكال فيما زاد على مقتضى قوله صلّى الله عليه وآله (١) : « إقرار العقلاء على أنفسهم جائز » ونحوه مما سمعته في محله ، ومنه مانحن فيه ، ضرورة عدم التلازم بين جواز وصيّته بذلك وجواز إقراره به ، ولعله لذا قال الكركي في حاشيته : « لا يصح » فتأمل جيداً .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ـلو أقر المجنون ﴾ مطبقا أو أدواراً حال دوره ﴿لم يصح ﴾ بلا خلاف ولا إشكال .

﴿ وكذا المكره﴾ بجميع أفراده ، وعن التذكرة الاجماع عليه ، نعم لو اُكره على الاقرار بشيء فعدل عنه إلى الاقرار بغيره صح ، لعدم الاكراه فيما أقرّ به ، كما لو اُكره على الإقرار بمأة فأقر بمأتين اُلزم به ، أما لو أقرّ بالأقل فهو مكره على ماصرح به غير واحد ، وبالجملة فالمدار على تحقّق الإقرار على ماأقرّ به ، و قد ذكرنا في كتاب الطلاق جملة من الفروع في (المكره) (٢) لا يخفى عليك إتيان مايأتي منها هنا .

﴿ و ﴾ كذا لا يصح الإقرار من ﴿ السكران ﴾ ولو بمحرّم وإن وجب عليه قضاء الصلاة ، خلافاً للاسكافي فألزم من أسكر حراماً باختياره باقراره كقضاء الصلاة ، وهو ـ مع أنه قياس ـ واضح الفرق ، وفي محكي التذكرة « السكران الّذي

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢

(٢) راجع ج ٣٢ ص ١٠ ـ ١٠٧ .

لا يحصّل أو لا يكون كامل العقل حال سكره لايقبل إقراره عند علمائنا أجمع ، وكذا الكلام في النائم والمغمي عليه و المبرسم و الساهي والغافل وغيرهم من غير المكلفين بلاخلاف أجده في شيء منها ، بل يمكن تحصيل الاجماع عليه ، ضرورة وضوح اعتبارالاختيار من النصوص المتفرقة في الأبواب والفتاوى في جميع الأسباب الشرعية التي منها الإقرار إلاّ ما خرج بدليله ، كضمان المتلفات ونحوه » .

﴿ أما المحجور عليه للسفه فان أقرّ بمال لم يقبل ﴾ بلاخلاف أجده فيه ، بل عن بعضهم الاجماع عليه ، كما تقدم في كتاب الحجر ، بل في الدروس هنا « ولا يلزم بعد زوال حجره ما أبطلناه قبله » و في المسالك « و إذا فكّ الحجر عنه لا يلزم ما أقربه من المال ، هذا بحسب الظاهر ، و أما فيما بينه و بين الله تعالى شأنه فيلزمه التخلص ممالزمه منه ، كما لوكان قد لزمه بغير اختيار صاحبه ، بأن أتلف عليه مايضمن بالمال » ونحوه في مجمع البرهان .

و هو إن تم إجماعاً فذاك ، و إلاّ أمكن المناقشه فيه ، لعموم « إقرار العقلاء » (١) المقتصر في تخصيصه على الحجر عن تعجيل ما أقرّ به له ، لا أنه لا يلتزم به حتّى لو فكّ حجره ، إذ هو غير مسلوب العبارة ، و لذا صحّ بيعه للغير بل و لنفسه باذن وليّه ، ولا هو أقل من العبد الّذي يؤخذ باقراره بعد العتق .

اللّهمّ إلاّ أن يقال : إن الحجر عليه في المال لعدم قابليّته لحفظ المال ، فكل سبب يصدر منه فيه حال سفهه لا أثر له في الظاهر بدون انجباره بنظر الوليّ ، ومنه المؤاخذة بما صدر منه من الإقرار حاله .

نعم لو علم اشتغال ذمته فيما بينه و بين الله تعالى فيما أقرّ به وجب عليه التخلص ، بل عن التذكرة أنه لو حصل بيده مال باختيار صاحبه حال الحجر كالقرض لا يلتزمه ، لأنّ الحجر منع من معاملته وصار كالصبي ، ولكن في المسالك

(١) الوسائل الباب -٣- من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

« الوجه الضمان إن باشر إتلافه كالصبي » وفيه أن ضمانه حينئذ لا للمعاملة الّتي هي الغرض ، بل للاتلاف الّذي لا يعتبر فيه جواز التصرف .

نعم الانصاف إن لم يكن إجماعاً جواز تصرفاته في ذمته ، لأن الحجر إنما هو في ماله لا في ذمته فيتبع بها حينئذ بعد فك الحجر ، و في مجمع البرهان بعد أن حكي عن التذكرة أنه إذا سلّطه المال على ماله بالبيع وشبهه بعد الحجر لا يجب عليه أداء ذلك ، لأنه بتسليطه السفيه على ماله مضيّع لماله ، فلا عوض له ، فكأنه أتلفه بنفسه ، قال : « هذا مع عدم علمه بسفه مشكل ، بل مع علمه أيضاً ، فأنه « على اليد ما أخذت » (١) وما سلّمه إليه إلّا للعوض ، بل يكون حينئذ مع علمه بعدم لزوم العوض سفيها أيضاً ، كالمتصرف فلا يخرج ماله عن ملكه ، ولا يلزمه عدم العوض بتسليطه بلا عوض كالهبة ونحوها ، فكيف على وجه العوض ؟ فالظاهر العوض بناءً على قوانينهم فافهم » .

و هو و إن لم يكن عين ما قلناه لكنه قريب منه مع فرض إرادته لزوم العوض الّذي سماه ، و إن كان مراده مطلق الضمان فظاهره أيضاً عدم اختصاصه بما إذا باشر الاتلاف ، كما سمعته من المسالك ، بل يكفي فيه يده .

نعم الظاهر أنه بناءً على ما ذكرنا لا تسلط له على الولي بتعجيل ذلك إليه للحجر ، أما بناءً على ضمانه لقاعدة الضمان بالاتلاف و باليد فالمتجه مطالبة الولي ، كما لو أتلف السفيه مال الغير بغير اختيار مالكه ، بخلاف ما احتملناه الّذي مقتضاه صحة المعاملة في ذمة السفيه .

نعم مع جهل البائع يثبت له الخيار و إلّا كان له الثمن في ذمته ، و ليس له مطالبة الولي ، لأن معاملته معه قد وقعت بغير إذنه ، فتأمل جيداً ، والله العالم .

﴿ و ﴾ كيف كان فلاخلاف في أنه ﴿ يقبل ﴾ إقراره ﴿ فيما عداه ﴾ أي

---

(١) سنن البيهقي ج ٦ ص ٩٥

المال ﴿ كالخلع والطلاق ﴾ و نحوهما مما هو ليس تصرفاً مالياً ، إلاّ أنه قد قدّمنا في كتاب الحجر (١) احتمال عدم جواز الخلع له بدون مراعاة الوليّ البذل جنساً و قدراً ، لأنه تصرف مالي وإن جاز له الطلاق بلا عوض، كما أنه قدتقدّم هناك احتمال عدم وجوب الانفاق عليه لو أقرّ بنسب يتبعه النفقة و إن ألحقناه به، لأنه ليس مالاً ، فيكون حينئذ كمن لا نفقة له ، فينفق عليه من بيت المال وإنالتحق نسبه به ، بل قداحتملناعدم نفوذ إقرارهبما يوجب القصاص إذا أراد فداء نفسه منه بالمال ، بل يجب على الوليّ فداؤه منه مع الامكان ، إلاّ أن ذلك كلّه يدفعه ما أومأنا إليه هنا من أن المتيقّن من الحجر عليه التصرف في نفس المال دون غيره وإن استتبع مالاً ، لاطلاق الأدلة وعمومها .

﴿ و لو أقرّ ﴾ حال الحجر ﴿ بـ ﴾أمر مشتمل على أمرين : مال وغيره كالـ﴿ـسرقة ﴾ فانها مال و عليه الحدّ ﴿ قُبل في الحدّ ﴾ لعدم كونه تصرفاً مالياً ﴿ لا في المال ﴾ للحجر عليه فيه ، ولا ضرر في التبعيض ، لعدم الملازمة بين الحدّ و بينه ، فقد يجتمعان ، وقد يوجد ضمان المال بشهادة رجل و امرأتين دون الحدّ، وقد ينعكس كما في الفرض ، و قد أشكل الحال على الأردبيلي ، ولكن يدفعه أن ذلك ليس من التناقض في شيء ، كما أوضحناه في غيرالمقام .

﴿ ولا يقبل ﴾ عندنا ﴿ إقرار المملوك ﴾ وإن كان بالغاً عاقلاً ﴿ بمال ولا حدّ ولا جناية توجبأرشاً أوقصاصاً ﴾بل عن التذكرة وظاهر السرائر وقضاء المبسوط الاجماع على أنه لا يقبل إقراره بعقوبة ولا مال، و في جامع المقاصد « أجمع أصحابنا على أنه لايقبل إقراره علىنفسه بمال ولا حدّ ولا جناية مطلقا» وفيالمسالك وعن غيرها نفيالخلاف فيه ، وعنالخلاف والغنية الاجماع علىعدم قبول إقراره بمايوجب جناية علىبدنه ، وعنالمبسوط لايقبلإقراره بحدّ عندنا ، ولايقبل إقراره بالمال على مولاه بلا خلاف .

وبالجملة فالمسألة مفروغ عنها عندنا ، لأنه لامالله ، وبدنه مملوك لغيره ،

---

(١) راجع ج ٢٦ ص ٥٧ .

فإقراره إنما هو في حق الغير، بل لو قلنا بملكه مطلقا أو على بعض الوجوه فهو محجور عليه بالتصرف فيه الذي منه الإقرار.

خلافاً لبعض العامة فقبله في الحد و القصاص طرفاً ونفساً دون المال، لأن علياً عليه‌السلام قطع عبداً بإقراره، ولأن الإقرار أولى من البينة.

و فيه مع عدم ثبوت ما أرسله في طرقنا أنه يمكن أن يكون بتصديق المولى له، والفرق بين البينة و الإقرار الذي قد عرفت أنه في حق الغير واضح.

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿لو أقر ﴾ و صدقه المولى قبل بلاخلاف، كما عن الغنية و السرائر، بل ولا إشكال، من غير فرق بين المال والجناية، لأن الحق لايعدوهما، والمنع إنما كان لحق السيد و قد انتفى.

وقد يظهر من بعض العبارات احتمال العدم في الحد والقصاص، لعدم أهليته للإقرار، لأنه لا يقدر على شيء، و المولى لا يملك ثبوت الحد و القصاص عليه.

و فيه ما لا يخفى من منع عدم أهليته، للعموم المعتضد بعدم الخلاف، و خصوصاً في المال المتحد في المدرك مع غيره، فينزل حينئذ عدم القدرة على ما عارض حق المولى، وحينئذ يتجه تعجيل الحد و القصاص.

أما المال فان كان عينه موجوداً دفع إلى المقر له، و إن كان تالفاً أو لم يصدق المولى أو كان مستنداً إلى جناية أو إتلاف ﴿مال﴾ (١) تعلق بذمته.

و ﴿ يتبع به إذا أعتق ﴾ بلاخلاف ولاإشكال، لعموم « إقرار العقلاء » (٢) بعد معلومية عدم ضمان السيد لما يتلفه من مال الغير بغير إذنه.

ومنه يعلم أن المراد بما في المتن وغيره من عدم القبول عدم تعجيله مما هو للسيد

---

(١) وفي الشرائع : « بمال »

(٢) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

ملكاً أو ولايةً .

هذا ، وفي المسالك « والفرق بين المملوك والمحجور عليه للسفه حيث تفذ بعد العتق ولم يقع لا غياً بخلاف السفيه أنّ المملوك كامل في نفسه ، معتبر القول لبلوغه و رشده ، و إنّما منع من نفوذه حق المولى ، فاذا زال المانع عمل السبب عمله ، بخلاف السفيه ، فان عبارته في المال مسلوبة شرعاً بالأصل ، لقصوره كالصبي والمجنون ، فلا ينفذ في ثاني الحال كما لا ينفذ إقرارهما بعد الكمال » ،

و فيه ما عرفت من أنه مجرد دعوى لا شاهد لها ، بل عموم الأدلة على خلافها ، بل الفرق بينه و بين الصبي في كمال الوضوح .

هذا ولكن قد يظهر من المتن اختصاص التبعية بعدالعتق بالمال دون الجناية ، بل لعله ظاهر الفاضل في القواعد أيضاً لأنه قال : « لا يقبل إقرار العبد بمال ولا حد ولا جناية توجب أرشاً أو قصاصاً إلاّ أن يصدّقه السيّد ، و يتبع بعد العتق بالمال ، و لو قيل يقبل ويتبع به و إن لم يصدّقه السيّد كان وجهاً » لكنه فرض المسألة في صورة التصديق ، ولا ريب في اختصاص المال حينئذ بذلك ، ضرورة التعجيل بالحد والجناية مع التصديق بخلاف المال الذي لا يضمنه السيّد عنه و إن صدّقه .

نعم لافرق بينهما في صورة عدم التصديق بلاخلاف أجده فيه إلاّ ما في الدروس فان ظاهره التوقف في المقام ، قال : « و أما العبد فلا يقبل إقراره بما يتعلق بمولاه من نفسه أو ماله ، نعم يتبع بالمال بعد العتق ، و قيل يتبع في الجناية أيضاً ، وكذا لو أقر بحد أو تعزير » .

و في جامع المقاصد بعد أن حكي ذلك عنه قال : « و مقتضي إطلاق عبارة المصنّف أنه يتبع في الجميع ، ولا أرى مانعاً إلاّ في الحد من حيث ابتنائه على التخفيف ودرئه بالشبهة » .

وفيه أن احتمال عدم العبرة باقراره بعدأن كان الظن الاجتهادي بقبوله لايعدّ شبهة يسقط بها الحدّ و إلاّ كان ظن المجتهد في الحدّ غير حجة .

فالتحقيق التبعية به مطلقا كما عن السرائر والتحرير وقضاء الدروس وكشف اللثام وظاهر قضاء المبسوط وغيرها ، بل قد عرفت أني لم أجد خلافاً في ذلك ، لعموم « إقرار العقلاء » (١) الذي كان المانع من نفوذه معجلاً حق المولى ، فإذا زال بالعتق مثلاً عمل المقتضي عمله ، و دعوى عدم أهليته للإقرار لأنه لا يقدر على شيء كما ترى ، خصوصاً بعد اتفاقهم ظاهراً عليه في المال ، و توقف الفاضل فيه في حجر القواعد وجعله وجهاً هنا في غير محله كما عرفت ، ومن هنا لم أجد من اختار العدم في مال أو في جناية أو في حد .

﴿ و لو كان ﴾ العبد ﴿ مأذوناً في التجارة فأقر بما يتعلق بها ﴾ من دين ونحوه ﴿ قبل ﴾ على المشهور نقلاً إن لم يكن تحصيلاً ﴿ لأنه يملك التصرف فيملك الإقرار ﴾ لما عرفت من أنه من ملك شيئاً ملك الإقرار به ، لكن في التذكرة استشكله ، و في جامع المقاصد والمسالك أن عذره واضح ، بل عن حجر الأخير أن الأصح عدم القبول ، و لعله لعموم الحجر على المملوك إلا ما دل عليه الاذن ، وهو التجارة ، و كون الاستدانة من لوازمها ممنوع ، ولو سلم افتقارها إليها في بعض الموارد فلا يدل على الملازمة ، و لو سلمت فاللزوم غير بين ، فلا يدل الاذن فيها على الاذن فيها بالالتزام ، و انتفاء دلالتي المطابقة و التضمن ظاهر وشهادة الحال ليست حجة لشغل الذمة الخالية ، وتضرر المعاملين بالصبر إلى ما بعد العتق يندفع بالاشهاد ، و ليس إقرار العبد بأولى من إقرار الوكيل الذي ذكروا عدم نفوذه على الموكل .

و من هنا فصل بعض الناس بين ما كان من لوازمها عرفاً وبين ما ليس من لوازمها ، و إن تعلق بها فلا يقبل ، بل احتمل بعضهم تنزيل إطلاق كلام الأصحاب على ما حكاه من ظاهر التحرير من فرض المسألة في أن سيده أذن له في التجارة و المعاملة بمائة دينار مثلاً ولم يدفع إليه شيئاً فعاد وبيده أعراض

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

يدّعي شرائها في ذمته وبقاء الثمن ، فانه يقبل إقراره في المقدار الّذي أُذن له فيه ، ويؤخذ منه المال الّذي في يده ، والفاضل يكون في ذمته يتبع به بعد العتق .

و عن آخر احتمال تنزيل عبارة القواعد التي هي كعبارة المتن على أنه أذن له في التجارة بمقدار معيّن ودفع إليه مالاً ليتجربه ، ثمّ عاد وبيده أعراض يدعي أنه شراها في ذمته وأن دينها باق ، و ادعى تلف ماكان في يده ، إلى غير ذلك من كلماتهم في المقام التي لا تخلو من تشويش .

و تحقيق الحال أن يقال : أنه إن كان الاذن في التجارة على وجه الاستنابة و كانت بمال مخصوص أو بقدر مخصوص كان حاله كحال عامل القراض في أنه يصدّق في ما ائتمن عليه ، و إن كانت الاذن في التجارة مطلقة على وجه يشمل الاستدانة وغيرها كان مصدّقاً في ذلك ، و بالجملة فتصديقه يتبع ما أذن له فيه ، وعبارات الاذن مختلفة ، بل لا حظّ للفقيه في كثير منها ، ضرورة كون المدار على ما يفهم منها عرفاً .

نعم قد ذكرنا في كتاب الوكالة أن قاعدة تصديق الأمين فيما ائتمن عليه لايقتضي عدم صحة الدعوى بين الآذن وبين غيرالمأذون فيما أقرّ به وأنكره الآذن في بعض الأحوال ، لأن أقصاها عدم دعوى له على الأمين ، بمعنى نفوذ قوله عليه بيمينه ، فلا يتوجه له حينئذ غيرذلك ، وأما غيره فلا دليل على سقوط دعوى الآذن فيه ولا على نفوذ إقرار المأذون على وجه لم يكن للآذن دعوى علىذلك الغير .

وحينئذ فالمتجه في المقام هو ما ذكرناه في الوكالة من أن الوكيل مصدّق فيما وكّل فيه بالنسبة إليه نفسه ، فلو أقرّ مثلاً بأني قدقبضت ما في ذمة زيد منه بالوكالة عنك وتلف من يدى و أنكرالموكّل قبضه بعد اعترافه بوكالته لم يكن له على الوكيل إلاّ اليمين ، ولكن له مطالبة من عليه المال ولا تبرأ ذمته منه باعتراف الوكيل أني قد قبضت ، كما تقدم الكلام في ذلك محرّراً ، بل لعل هذا معنى قولهم : « إن إقرار الوكيل ليس إقرار على الموكّل » نعم قاعدة

التصديق مقعدة و ما نحن فيه من هذا القبيل .

و إن كانت الاذن على معنى رفع الحجر عنه في التصرفات لا على وجه الإستنابة فلا ريب في قبول إقراره فيما رفع الحجر عنه فيه وإن لم يلتزم بذلك الولي ، لأنه ليس وكيلاً عنه ، و لعل حمل كلامهم و قولهم : « يؤخذ ما أقرّ به مما في يده » إلى آخره كما ستسمع على هذا أولى من الأول .

﴿ و﴾على كلّ حالففيالمتن والقواعد ومحكي المبسوط والتحرير والارشاد والدروس وظاهر الغنية وغيرها أنه ﴿يؤخذ ما أقرّ به ممّا في يده و إن كان أكثر لم يضمنه مولاه﴾ بل في جامع المقاصد لا ريب أن القبول إنما هو بقدر ما في يده ، لأن الاذن في التصرف إنما يتناوله ، فالزائد لا يضمنه المولى ﴿ و﴾لكن ﴿ يتبع به إذا أعتق ﴾ .

وفيه مالايخفى بعد الاحاطة بما ذكرناه من أن المدار في ذلك على مايفيده الاذن التي بها يكون العبد بمعنى الوكيل .

نعم لو فرض دفع مال إليه و أذن له بالتجارة فيه واستدان لها أزيد مما في يده توجّه حينئذ اتباعه به بعد العتق ، إذ هو كالاقتراض بلا إذن و نحوه مما يكون ضمانه على العبد دون المولى .

و لعله لذا قال في مجمع البرهان في عدم ضمان المولى الزيادة عما في يده تأمل ، لأن التاجر قد يخسر بحيث يذهب رأس ماله و يلزمه الديون في ذلك ، لأنه قد يكون ظن النفع للنقل من بلد آخر مثلاً بأجرة ، وظهر بعد النقل عدم حصول الأجرة ، أو لوقوع سرقة أو ظلمة أو حرق أو غرق أو نحو ذلك ، كما إذا كان وكيلاً في التجارة و دفع الدين ، فانه على الموكّل ، فتأمل » .

قلت: قديقال: المراد أنبالاذن في التجارة هنا رفع المنع عن معاملته على الوجه الذي عرفته ، لأنّها بمعنى الوكالة عن المولى على وجه تشتغل ذمته بما يستدينه لها ، ولاينافي ذلك ملكية المولى لما في يده ، إذ لا مانع من كون العين التي استقرضها مثلاً

ملكاً لمولاه ، و كون عوضها في ذمة العبد المأذون، بل لامانع من التزام مثل ذلك لو اشترى عيناً بثمن في ذمته ، فان العين تكون ملكاً للسيد، ولكن الثمن في ذمة العبد ، إذ هو من جملة أموال السيد أيضاً، نحو مالو اشترى المولى بمال في ذمته ، فان مافي ذمة عبده باذنه لا يقصر عن المال الّذي في ذمته ، فيكون للمولى حينئذ ذمّتان : إحداهما ذمته والاُخرى ذمة عبده ، فله جعل ثمن المبيع في كل من الذّمتين برضا البائع، ولا يلزم من ذلك جوازه في ذمة الاُجنبي ، ضرورة عدم كون مافيها من أمواله كما هو واضح .

و حينئذ فإذا اتّفق خسارته في التجارة تبقى ذمته مشغولة من دون ضمان على المولى إلاّ أن يكون وكيلاً عنه في ذلك ، و ليس مجرد الاذن في التجارة توكيلاً .

بل ربما يؤيد ذلك ذكرهم أحكاماً للعبد المأذون لا تنطبق على الوكالة ومنها ماسمعته من أخذ ما أقرّ به مما في يده وإن زاد اتبع بعد العتق ، مع أنه إذا كان وكيلاً اتجه الرجوع به على الموكّل الذي هو السيّد ، كما سمعته من الاُردبيلي، خصوصاً مع إطلاق المعظم العبد المأذون في التجارة سواء دفع له سيّده مالاً أولا ، وقد يكون في يده شيء وقد لايكون ، فلاإصلاح لهذا الكلام إلاّ بما سمعت ، و يكون الرجوع على ما في يده وإن كان من كسبه الّذي هو للمولى أو من ألاعيان الّتي اشتراها في الذّمة ، باعتبار اقتضاء الإذن ورفع الحجر عنه ذلك ، بل قد يقوى عدم جواز الرجوع بها لقاعدة « لاضرر ولاضرار » فتأمل جيداً .

و قد أشبعنا الكلام في مسألة المأذون ونقلنا النصوص المتعلقة بها في كتاب القرض (١) فلاحظ . و ربما كان بعض ما ذكرناه هنا منافياً لبعض ما هناك . وعلى كلّ حال فلعله بهذا يمكن إصلاح إطلاقهم السابق أن المأذون في التجارة يقبل إقراره فيما يتعلق بها ، فتأمل جيداً .

نعم قد يقال : إنه يتوجه على هذا تعلق الدين بكسبه مضافاً إلى ما في يده

---

(١) راجع ج ٢٥ ص ٧٣ و ٧٥ .

وقد يتكلف تناول ما في يده له أو يقال : لا يلتزم السيد به ، لأن له قطع الاذن فيبقى العبد مشغول الذمة غيرمتمكن من الأداء ، فيتبع به بعد العتق ، و على كل حال فهو أمر آخر لاتعلق له في أصل المسألة .

و كيف كان فاقراره يقبل فيما يتعلق بالتجارة المأذون فيها دون غيرها وحينئذ فلو أقر بدين ولم يذكر سببه لم ينفذ إلا أن يسنده إلى الوجه الّذي يقبل إقراره فيه .

وهل يشترط في نفوذ الاقرار وقوعه حالة الاذن أو ينفذ وقد وقع بعد زوال الاذن في المسالك «وجهان، أظهرهما الأول، كمالوأقر الولي بتصرف في مال المولى عليه بعدزوال الولاية » قلت : قد تقدم في الوكالة مايستفاد منه قوة الثاني .

و لا يصح إقرار المولى عليه بحد ولاغيره من العقوبات كالتعزير و ضرب اليد في الاستمناء ونحوذلك ، بلاخلاف أجده فيه كما اعترف به في جامع المقاصد، بل عن الخلاف والايضاح الاجماع عليه، لأن إيلام العبد حق متعلق به وبالمولى ، فلايكفي إقرار المولى .

نعم لو أقر عليه بجناية في النفس أو الطرف نفذ فيه ، لكن لا على معنى القصاص منه ، بل على معنى رفعه فيها أو فدائه بأرشها على حسب ما عرفته في جناية العبد ، وكذا لو أقر عليه بمال يرجع إلى ما في يده أو إلى كسبه لعموم « إقرار العقلاء على أنفسهم » (١) .

أما لو أقر عليه بما يرجع إلى ذمته بعد العتق كان شهادة لا إقراراً ، وقد ذكرنا تمام الكلام في كتاب القضاء عند قولهم: « وإذا ادعى على المملوك فالغريم مولاه سواء كانت الدعوى مالاً أوجناية » إلى آخره فلاحظ وتأمل كي تعرف مما ذكرنا توجيه الدعوى تارة على المولى خاصة واُخرى على العبد كذلك و ثالثة عليهما .

هذا و في القواعد « لو أقر عليه بالجناية فالأقرب قبول قوله ، ويجب المال

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢.

و يتعلق برقبته ، لا في حق العبد كفكّ الارث ، فيعتق بالقيمة و إن قصرت على القولين » و المراد أن إقرار مولاه بالجناية عليه لا ينفذ إلاّ في حق المولى خاصة ، سواء كانت خطأً أو عمداً ، دون العبد الّذي هو غير المولى ، حتّى لو فرض موت مورّثه المقتضي لفكّه بالقيمة ليرث لايدفع من ماله أزيد من قيمته وإن كانت أقل من أرش جنايته المقرّ بها .

نعم لو كانت جنايته ثابتة بالبيّنة مثلاً اتّجه حينئذ فكّه بأرشها من التركة و إن زاد على قيمة العبد بناءً على أن الواجب فيها الأرش كائناً ما كان .

وتفصيل الحال في ذلك أنه لو أقر المولى بجنايته خطأً فان كانت مستوعبة لقيمته تخيّر بين دفعه فيها و بين فدائه بقيمته و إن كانت أقل من الأرش على الأصح ، لأن الجاني لا يجنى على أكثر من نفسه ، و قيل بالأرش بالغاً مابلغ كما سمعته في المكاتب ، و يأتي في الديات ، إنشاء الله .

وإن لم تكن مستوعبة تخيّر بين دفع ما قابلها من العبد وبين فكّه بأرشها، فلواتفق موت مورّثه في هذا الحال قبل الفداء أو الدفع لم يتغير الحكم المزبور ، فتدفع إليه القيمة من التركة فيدفعها إلى المجنيّ عليه أو ما قابل جنايته منها والزائد له ، ويفكّ العبد ويرث بقية المال .

نعم بناءً على احتمال وجوب الأرش كائناً ما كان يمكن دفع ذلك من التركة ، لتوقف الفكّ عليه ، ولا يجب على المولى دفعه من نفسه ، إذ المولى مخيّر بين دفعه وفدائه ، فله اختيار الأول ، ويحتمل هنا عدم استحقاقه وإن قلنا باستحقاقه فيغيرالفرض ، لتجدّد خطاب الفكّ بالقيمة هنا ، فتقوم حينئذ هيمقام العبد، ويتعلق بها حق المجنيّعليه . ولأن الجناية إنما هي باقراره الّذي لايمضى علىالعبد ، لا أنها ثابتة ببيّنة أو باقرار العبد ، ولعله إلى هذا لمح الفاضل واختار ماسمعت .

وإن كانت الجناية المقرّ بها عمداً فقد عرفت أنه لاقصاص عليه لأنه إقرار

بحق الغير ، بل قد يقال : ليس له دفعه للاسترقاق مع فرض عروض موت المورث في هذا الحال ، لكن يدفع القيمة الّتي أخذها من التركة إليه ، نعم لوكان قد دفعه فيها قبل ذلك واسترقه المجنيّ عليه فكّ منها بها ، كما أنه كذلك لو دفعه في الخطأ أيضاً .

هذا و في الدروس « فلو أقرّ أي المولى بالجناية عمداً على المكافيء وأنكر سلّم المجنيّ عليه و لم يقتص منه ، ولو اتفق موت مورثه بعد إقرار مولاه عليه بالجناية فكّه بقيمته ، ويتعلق بها حق المجنيّ عليه مع الايعاب ، ولا يتوجّه هنا الفكّ بأقل الأمرين ، لأن ذلك وظيفة المولى » .

و قد ناقشه الكركي في إطلاقه ، بل أطنب في أصل المسألة ، بل حكى عن فخر المحققين بناء صورة العمد فيها على أن الواجب في العمد القصاص خاصّة أوأحد الأمرين : هو أو الدية ، وقد حكى عن الأكثر الثاني . ولكن لايخفى عليك ما في الجميع بعد الاحاطة بماذكرناه .

﴿ و ﴾ كيف كان فقد تقدم في كتاب الفلس (١) أنه لاخلاف معتد به في أنه ﴿ يقبل إقرار المفلس ﴾ بدين سابق ﴿ و ﴾ لكن ﴿ هل يشارك المقرّ له الغرماء ﴾ لعموم «إقرار العقلاء» (٢) ﴿ أو يأخذ حقّه من الفاضل ﴾ لأنه إقرار في حق الغير ؟ ﴿ فيه تردّد ﴾ وخلاف ، وقد أشبعنا الكلام فيه بل وفي باقي أطراف المسألة من الإقرار بالعين وغيره في كتاب الفلس (٣) فلاحظ و تأمل .

﴿ و تقبل وصيّة المريض ﴾ و الصحيح ﴿ في الثلث وإن لم يجز الورثة ﴾ إجماعاً أو ضرورة من المذهب إن لم يكن الدين ﴿ و كذا ﴾ يقبل ﴿ إقراره ﴾ من الثلث ﴿ للوارث أو الأجنبي مع التهمة ﴾ فيهما ﴿ على أظهر القولين ﴾ بل الأقوال الّتي هي ستّة أو سبعة ، بل قيل هي عشرة كما أشبعنا الكلام فيه

(١) راجع ج ٢٥ ص ٢٨٧ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

(٣) راجع ج ٢٥ ص ٢٨٧ ـ ٢٨٩ .

و في غيره من فروع المسألة في كتاب الحجر (١) وقلنا إن هذا القول هو الّذي تجتمع عليه نصوص (٢) المسألة وأن غيره من الأقوال مستلزم لطرحها أجمع أو بعضها ، فلاحظ وتأمل .

﴿ ويقبل الإقرار بالمبهم ويلزم المقرّ بيانه ، فان امتنع حبس وضيّق عليه حتّى يبيّن ، وقال الشيخ رحمه‌الله : يقال له إن لم تقرّ جعلت نكالاً ، فان أصرّ اُحلف المقرّ له ﴾ كما تقدّمت الاشارة إليه في المقصد الثاني .

﴿ و ﴾ كيف كان فقد عرفت أنه لا خلاف ولا إشكال في أنه ﴿ لا يقبل إقرار الصبي بالبلوغ ﴾ أي دعواه ﴿ حتّى يبلغ الحدّ الّذي يحتمل البلوغ ﴾ فيه كالعشر سنين ، فانه يقبل حينئذ لو ادعاه بالاحتلام فيها ، كما صرح به الحلي فيما حكي عنه و الفاضل و الكركي والشهيدان و غيرهم ، بل لم يحك أحد منهم خلافاً في ذلك .

بل ظاهر المصنف و صريح غيره القبول بلا يمين و إلاّ دار ، ضرورة توقف صحّة يمينه على بلوغه ، فلو توقف عليها ثبوت البلوغ دار .

و في الدروس « يمكن دفع الدور بأن يمينه موقوفة على إمكان بلوغه ، والموقوف على يمنيه إنما هو وقوع بلوغه ، فتغايرت الجهة » و في جامع المقاصد « ضعفه ظاهر ، لأن إمكان البلوغ غير كاف في صحة أقوال الصبي وأفعاله » .

قلت : وهو كذلك إذ دعوى اختصاص اليمين بالاكتفاء بامكان البلوغ مصادرة واضحة ، لكن مقتضاه عدم صحة دعواه أيضاً مطلقاً ، للأصل وغيره .

وما في مجمع البرهان ـ من أن دليل المسألة كأنه الامكان وظهور الصدق في المسلمين وعدم إمكان الاشهاد عليه مثل قبول انقضاء العدة عن المرأة وغيره ـ كما ترى ، ضرورة عدم كون الامكان من الأدلة ، و ظهور الصدق في المسلمين إنّما هو في البالغ ، كقاعدة القبول فيما لا يمكن إلاّ من قبل المدّعي بناءً على تسليمها

---

(١) راجع ج ٢٦ ص ٥٩ ـ ٩٣ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٦ ـ من كتاب الوصايا .

الّتي منها تصديق المرأة في الحيض وانقضاء العدة ، مضافاً إلى مادلّ (١) على تصديقها في نحو ذلك .

و حينئذ فثبوت البلوغ بمجرد دعواه أو مع اليمين ـ بحيث يجب على من بيده مال له دفعه إليه ويجب قبول شهادته و جميع الأحكام المترتبة على البلوغ وإن تعلقت بغيره سواء كان في مقام الخصومة أولا ـ لا يخلو من منع ، أللّهمّ إلاّ أن يكون إجماعاً .

ثمّ على تقديره فقد صرح غير واحد بأن الصبيّة مثله أيضاً في قبول دعوى الاحتلام ، بل عن التذكرة قبوله لو ادعته بالحيض في وقت الامكان ، و أشكله في الدروس بأن مرجعه إلى السن ، أي مرجعه إلى دعوى البلوغ بالتسع ، لأن إمكان الحيض لا يكون إلاّ معه ، و ناقشه في مجمع البرهان بأنه لا فرق بين الاحتلام و الحيض ، و قد يعرفان بالعلامات قبل العلم بالسن مع الاحتمال ثمّ يعلم السبق .

قلت : قد تقدّم الكلام في ذلك في كتاب الحيض وغيره في قاعدة الامكان ، وفي جعلهم الحيض علامة للبلوغ ، و في غيرذلك . إنما الكلام هنا في قبول دعواها الحيض على الوجه الّذي عرفته في الصبي ، ولا ريب في اقتضاء القواعد عدمه ، و توهم الاجماع هنا أيضاً كالصبي معلوم العدم ، كما لا يخفى على الخبير المتتبع .

ولو ادّعاه بالانبات اعتبر ، لأن محله ليس عورة كما صرح به غيرواحد ، بل لوفرض كونه عورة فهو موضع حاجة ، كرؤية الطبيب وشهود الزنا .

ولو ادّعاه بالسّن طولب بالبيّنة، كماصرح به الفاضل والشهيدان والكركي ، وظاهرهم عدم الفرق بين الغريب و خامل الذكر وغيرهما ، خلافاً للمحكي عن التذكرة ، فألحقهما فيها بمدّعي الاحتلام لعجزه عن البيّنة .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب الحيض من كتاب الطهارة ، والباب ـ ٢٤ ـ من أبواب العدد من كتاب الطلاق .

و فيه أن ما يعتبر فيه البينة لا يتغير حكمه بعجزالمدّعى عنها ، وماسمعته في الاحتلام ممالا يجري نحوه هنا يقتضي عدمالفرق بينهما وبين غيرهما فيالتصديق كما لعله ظاهر المتن إلاّ أنه واضح الضعف .

و يمكن إرادته قبول دعواه البلوغ على الاجمال بناءً على أن من أسبابه مايصدّق فيه وهو الاحتلام وإن كان هو أيضاً واضح الضعف وإن استوجهه بعضهم ، ضرورة عدم صلاحية ذلك لسماع دعواه المجملة ، خصوصاً بعدما عرفت من عدم قبول دعواه المفصلة فضلاً عن المجملة .

ثمّ لا يخفى عليك إرادة الدعوى من الاقرار في المتن وغيره وإناستلزمت هي بعض الأحكام المتعلقة به ، كغيرها من الدعاوى ، لكن لايكون بذلك إقراراً وإلاّ لم يكلف البيّنة في السّن ، ولم يحتج إلى الاختبار في الانبات ولا إلى اليمين في الاحتلام بناءً عليه، كما هو واضح .

و لو أقر المراهق ثمّ اختلف هو و المقرّ له في البلوغ فالقول قوله من غير يمين إنكان الاختلاف قبل تحقق بلوغه ، وإن كان بعده قيل يحلف أنه حين أقر لم يكن بالغاً ، لكن قد ذكرنا في كتاب البيع (١) أنه لو اختلفا فيه كذلك احتمل تقديم قول مدّعيالبلوغ ، لأصالة الصحّة، وفي الدروس وجامعالمقاصد فيه وجهان .

---

(١) راجع ج ٢٣ ص ١٩٦ - ١٩٨

النظر الثالث

في المقرّ له

وقد ذكر المصنف له شرطاً واحداً *(و هو أن يكون له أهلية التملك)* لكن في القواعد وغيرها له شرطان : أحدهما ذلك ، و الثاني عدم التكذيب ، بل في الدّروس و محكي التذكرة و غيرها ثلاثة ، و الثالث تعيين المقرّ له فمن أقرّ لرجل لا يعرف بطل إقراره ، لكن قد يشكل بطلان الاقرار المزبور بخروجه عن ملكه بالاقرار على كل تقدير ، و إنما تعذّر معرفة مستحقه ، فيكون مالاً مجهول المالك ، بل قد يشكل الشرط الثاني بأنه ليس شرطاً في صحة الإقرار على نحو الشرط الأوّل ، بل في نفوذه في حق المقرّ له ، كما سمعت تحقيقه في مسألة ما لورجع المقرّ له عن إنكاره ، و لعله لذا اقتصر المصنف هنا على الشرط الأول الّذي لم أجد خلافاً فيه ، بل ولا إشكالاً .

(فلو أقرّ) بالملك *(لبهيمة)* مثلاً *(لم يقبل)* قطعاً نعم في الدروس لو أقر للدابة احتمل البطلان والاستفسار ، ونفي عنه البأس بعض النّاس ، لأنه إذا أوصى بذلك لعلفها أو نذره له جاز ، كما ذكره الفاضل و جماعة فيما إذا أوصى لها وقصد صرفه لعلفها .

و فيه أن ذلك لا يقتضي صحة الإقرار بالملكية الظاهرة من اللام ، و الاستفسار إنّما يجب في المبهم ، ولا إبهام في الفرض ، كما لا انصراف إلى إرادة ذلك من مثله *(و)* لو بملاحظة تعذر الحقيقة الذي لا يصلح بمجرده معيناً ، كما هو واضح .

نعم *(لو قال :)* عليّ كذا *(بسببها صح ، ويكون الإقرار للمالك)* كما

عن المبسوط ، بل عن شرح الارشاد للفخر نسبته إلى نص الأصحاب ، لأن المراد من السبب كون الألف في ذمته لمالكها بسبب جناية منه عليها أو استيفاء منفعة أو نحو ذلك مما يرجع إلى مالكها .

﴿و﴾ لكن مع ذلك كلّه ﴿فيه إشكال﴾ كما اعترف به الفاضل في قواعده وغيرها ، ﴿إذ قد يجب بسببها ما لا يستحقه المالك ، كأروش الجنايات على سائقها أو راكبها﴾ أو قائدها ، ولا انسياق في اللفظ للأوّل ، ودعوى غلبة إرادة الأوّل على وجه يفهم من اللفظ المزبور ذلك واضح المنع وإن أطنب بعض النّاس في بيانه بما لاطائل تحته ، نعم في الدروس الأقرب الاستفسار ، فلو فسّره بالجناية على شخص قُبل وإن لم يعيّنه على الأقرب ، ويطالب بالتعيين ، ويحتمل بطلان الإقرار ، كما لو أقر لرجل مبهم ، كواحد من خلق الله أو من بني آدم ، وقوّي الفاضل في هذا القبول ومطالبة الحاكم بالتعيين ، ونحوه في المسالك وجامع المقاصد ومحكي التذكرة والحواشي .

ولكن لا يخفى عليك عدم دليل على وجوب الاستفسار ، ضرورة عدم كونه كالاقرار بالمبهم ، و ما عن الفاضل من مطالبة الحاكم بالتعيين لا وجه له ، لعدم توجّه حق له على المقرّ ، و إمكان إبداء العذر عن بيانه ، كما هو واضح . نعم لو ادّعى المالك أنه قصده توجّه له اليمين عليه ، و إلاّ فلا .

و لو قال : « لمالكها – أو لزيد – بسببها عليّ كذا » لزمه بلا خلاف و لا إشكال ، خلافاً لبعض الشافعية فأبطله ، لأن الغالب لزوم المال بالمعاملة الّتي لا تتصور معها ، وهو كما ترى .

هذا و في القواعد « ولو قال : بسبب حملها لم يلزمه شيء ، إذ لا يمكن إيجاب شيء بسبب الحمل » و فيه أنه إن كان المراد أنه قال : لمالك الدابة عليّ كذا بسبب حملها توجّه عليه إمكان صحة الإقرار وبطلان الضميمة ، نحو ما لو قال : « له كذا من ثمن خمر أو خنزير » أو نحوهما ، مع احتمال كون المراد

بسبب إتلاف حملها أو الوصيّة له بذلك ، وكذا إنكان المراد « عليّ كذا بسبب حمل بهيمة » .

﴿ و لو أقرّ لعبد صحّ ﴾ بلا خلاف كما عن نهاية المرام الاعتراف به ﴿ ويكون المقرّ به ﴾ حينئذ ﴿ لمولاه ﴾ والفرق بينه وبين البهيمة واضح ﴿ لأن للعبد أهليّة التصرف ﴾ على وجه يكون صاحب يد ، ولذا تصح إضافة البيع والهبة وسائر الانشاآت إليه ، وعدم ملكية العبد شرعاً لا ينافي الملكية العرفية التي هي عبارة عنالسلطنة واليد ، فهو إنلم يكنحقيقة ، فهو مجاز شائع على وجه ينصرف إليه الاطلاقالمزبور ، فعموم «إقرار العقلاء » (١) حينئذ بحاله ، وملكية مولاه لذلك ، لأن جميع ما في يده لمولاه ، كما هو واضح .

و نحو ذلك في الصّحة لو أقرّ لمقبرة أو مسجد أو مشهد من مشاهد الأئمة عليهم السلام أو مشعر من مشاعرالله أو نحو ذلك مع الاسناد إلى سبب صحيح من الوقف و نحوه إجماعاً كما عنالايضاح ، و وجهاً واحداً كما عن جامع المقاصد ، بل لعلها كذلك مع الاطلاق المنصرف عرفاً إلى السبب الصحيح و إن توقف فيه بعضهم ، نعم لو أسنده إلى سبب باطل ففيه البحث السابق .

﴿ ولو أقر لحمل ﴾ فلانة مثلاً ﴿ صحّ سواء أطلق أو بين سبباً محتملاً كالارث أو الوصيّة ﴾ بلاخلاف أجده فيه فيصورة التصريح ، بل عن ظاهر التنقيح الاجماع عليه ، بل عن شرح الارشاد للفخر الاجماع عليه صريحاً ، بل ولاإشكال لعموم « إقرارالعقلاء » (٢) ولا ينا فيصحة الإقرار اعتبار سقوطه حياً فياستقرار ملكه ، كما لا ينافي ميراثه والوصيّة له ، وهوواضح .

ومن الصّحة فيها يستفاد الصّحة فيصورة الاطلاق ، ضرورة الاكتفاء فيصحة الإقرار إمكان صحته ، خلافاً للفخر في إيضاحه فقال : « إن الأصح البطلان » ولم أجد من وافقه عليه ، بل المحكي عنه هو في شرح الارشاد كالتنقيح نسبته إلى الأصحاب مشعراً بدعوى الاجماع عليه .

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

مضافاً إلى ضعف وجه المنع ، وهو أنه لاملك للحمل في الحقيقة وإنما يوجد بسبب يصلح للتمليك ، فاذا لم يقرّ به لم يصح ، وأن الملك في صورة صحته كالوصية والارث مشروط بسقوطه حياً فقبله لا يعلم الصّحة ، بل هو مراعي ، فكان جانب عدم الصّحة أولى على التقديرين .

و فيه أن الاقرار محمول على وجود السبب المصحح ، و السقوط حياً إنّما هو لاستقرار الملك لا لأصل وجوده ﴿ و ﴾ مع تسليمه فالإقرار محمول على المعنى الحاصل بالوصية و الارث مثلاً الّذي قد عرفت عدم الاشكال في صحة الإقرار به مع التصريح ، فلا محيص عن الصّحة في صورة الاطلاق أيضاً .

بل ﴿ لو نسب الإقرار ﴾ بذلك ﴿ إلى السبب الباطل كالجناية عليه ﴾ والمعاملة معه المعلوم عدمهما ﴿ فالوجه الصّحة ﴾ عند المصنف والفاضل والكركي و الشهيدين ، بل في المسالك أنه أشهر ﴿ نظراً إلى مبدء (١) الإقرار و إلغاءً لما يبطله ﴾ نحو غيره من صور تعقيب الإقرار بالمنافي ، مثل الاستغراق في الاستثناء ، وقوله : « من ثمن خمر » بل في المسالك « الفرق بينه وبين المعلّق على شرط أن الشرط مناف للإخبار بالاستحقاق في الزمن الماضي ، فلم يتحقق ماهية الإقرار مع الشرط ، بخلافه مع المنافي المتعقب ، فانه إخبار تام ، وإنّما تعقبه ما يبطله ، فلا يسمع ، و كون الكلام كالجملة الواحدة لا يتم إلاّ بآخره يتم فيما هو من متمماته كالشرط والصفة ، لا فيما لا يتعلق به بل ينافيه ، ومن ثمّ أجمعوا على بطلان المعلق دون المعقب بالمنافي » .

و فيه أن ظاهر العبارة في الفرض اتحاد قصد المتكلم بها وإن وقع بيانها تدريجاً ، فلا فرق عرفاً بين سبق الإقرار مسنداً له إلى السبب الباطل وبين تقديم ذكر السبب على الإقرار المسبب به ، بخلاف الاستثناء المستغرق الّذي هو قصد مستقل عائد إلى نقيض القصد الأوّل ، فهو كالرجوع عن الأوّل ، نحو ما سمعته

---

(١) و في الشرائع : « نظراً الى المبدأ الاقرار » .

في الاضراب بلفظ « بل » .

بل لعل معنى عدم أخذه عليه السلام بأوّل الكلام حتّى يأتي بآخره (١) هو ما ذكرناه من انتظار ما يتم به ما قصده من افتتاح كلامه إلى آخر ما يتم به مقصوده ، فمتى عقبه بقصد مستأنف يقتضي فساد الأوّل لا يسمع ، لا ما إذا كان المقصد الأوّل في نفسه غير صحيح .

ولعل الفساد في قوله : « من ثمن خمر » من جهة اعترافه بكونه بالثمن الظاهر في المعاوضة المحمولة على الصّحة ، فيكون كالمعترف بها مدعياً فسادها ، أما لو قال: « له عليّ رطل خمر » مثلاً أو «له عليّ خنزير» لم يلتزم بشيء ولا يقال : إنه قد اعترف بأنه له عليه ، فلابد من إلزامه بما يتحقق التزامه ، ولا يقبل قوله : « رطل خمر أو خنزير » .

بل التأمل في العرف يشهد لما قلناه الّذي مرجعه إلى أنه في الفرض قد بيّن ما أقرّ به على وجه لا يمكن صحته فالضميمة ومايضم إليه شيء واحد ، لا أنه أقرّ ثمّ جاء بالمنافي ، بل تكلم بكلام لا يمكن وقوعه ، فلا يكون إقراراً ولا أقل من الشك في ذلك ، والأصل البراءة .

ولعله لذلك لم يرجّح في محكي المبسوط وشرح الارشاد للفخر والدروس والتنقيح و مجمع البرهان ، بل عن أبي علي والقاضي الجزم بالبطلان ، وفي الايضاح هو الأصح .

﴿ و يملك الحمل ﴾ بقدر ﴿ ما أقرّ به بعد وجوده حياً ﴾ كما صرح به غير واحد ، بل لا أجد فيه خلافاً ، لكن ظاهر المتن ومن عبّر كعبارته عدم الملك له قبل تولّده و إن منع غيره عن التملك في تلك المدة ، بل صرح بعض النّاس بذلك ، ولعله للأصل وغيره ، خصوصاً إذا كان مضغة ونحوها من الجمادات ، وعزل النصيب له في الميراث اعم من ملكه له .

هذا ولكن قد يظهر من بعض حصول الملك له و هو حمل وإن لم تحله

(١) الوسائل الباب ـ ٤ ـ من آداب القاضي الحديث ٣ من كتاب القضاء .

الحياة إلاّ أن إقراره مشروط بتولده حياً ، وقد ذكرنا جملة من الكلام في ذلك في غيرالمقام ، ولعل المتجه القول بالكشف بناءً على ظهور النص (١) والفتوى في ملك الحمل إذا ولد حياً ، ضرورة كونه حينئذ شرطاً متأخراً عن المقتضي للملك من الوصية و الارث دون غيرهما من الوقف و الهبة و نحوهما وإن قبل الولي أو الحاكم له .

﴿ و﴾ كيف كان فلا إشكال في ملكه بعد تولّده حيّاً ، كما لا إشكال في عدم وجوب الاستفسار مع فرض اتحاده ، لاستقرار ملكه حينئذ عليه سواء مات بعد ذلك فينتقل إلى وارثه أم بقي ، لعدم افتراق الحال في الملك على هذا التقدير ، و هو واضح .

نعم ﴿ لو أسقط ميتاً ﴾ احتيج حينئذ إلى التفسير ﴿ فان فسّره بالميراث﴾ تبيّن بطلان كونه وارثاً و ﴿ رجع إلى ﴾ بقية ﴿ باقي الورثة ﴾ لأن الحكم بالصّحة كان مراعي بتولده حياً ﴿ و إن قال : هو وصيّة ﴾ تبيّن بطلانها و ﴿ رجع إلى ورثة الموصي ، و إن أجمل طولب ببيانه ﴾ و عمل عليه كما في القواعد وغيرها .

و ظاهرهم استحقاق ذلك عليه على وجه إن امتنع حبس نحو ما سمعته في الاقرار بالمبهم ولا يخلو من مناقشة ، للأصل بعد عدم ثبوت حق لمعيّن عليه ، فيوكل أمره إليه ، و هو أعرف بتكليفه فيه ، فيما في المسالك ـ من أن المتولي لتكليفه بالتفسير حيث يمتنع هو الحاكم ليوصل الحق إلى مستحقه ـ واضح الضعف، ضرورة عدم تكلّفه بذلك بعد أن كان المال في يد من هو مكلف بايصاله إلى مستحقه .

ولو تعذر التفسير لموت المفسر ونحوه ففي القواعد ومحكي التذكرة والتحرير وجامع المقاصد بطلان الاقرار، كمن أقرّ لرجل لايعرف ، ولا مجال للقرعة هنا،

(١) الوسائل الباب ـ ٧ ـ من أبواب ميراث الخنثى من كتاب المواريث

لعدم انحصار من يقرع بينهم .

ولكن أشكل في المسالك ومجمع البرهان بخروجه عن ملكه بالاقرار على كل تقدير، وإنما تعذر معرفة مستحقه ، فيكون مالاً مجهول المالك ، وبطلان ملكه بالموت قبل الوضع إنما أوجب بطلان السبب الناقل إلى الحمل لا بطلان ملك غيره كالوارث ، و ورثة الموصي ، وكما يحتمل كون المقر هو المالك يحتمل كونه غيره .

و في الأول منهما أنه يمكن دفع الإشكال بأن الأصل في المال المقر به أن يكون ملكاً للمقر ، وإنما خرج عنه باقراره للحمل ، وملكه مراعي بولادته حياً، فكان خروجه عن ملكه مراعي كذلك ، فان فقد شرط الملك لم يصح الإقرار، لأنه كان مراعي ، فيرجع إلى أصله ظاهراً .

و فيه أنه باقراره للحمل المقتضي كون المقر به لغيره من الورثة أو ورثة الموصي خرج عن مقتضي حكم اليد و احتمال كون المقر مالكاً باعتبار احتمال كونه من أحدهم ، و إلا فمع القطع بكونه ليس منهم يكون مجهول المالك لو كان قد خرج عن يده ، و إلا فهو أعرف بتكليفه فيه بناء على ماذكرناه ، والله العالم .

﴿ ويحكم بالمال للحمل بعد سقوطه حياً ﴾ كاملاً ﴿ لدون ستة أشهر من حين الإقرار ﴾ المتعقب للوطء و لو بآن مّا بلا خلاف ولا إشكال ، للعلم حينئذ بوجوده حين الإقرار ، إذ لا يمكن تولده لدون الستة لو لم يكن موجوداً ، فان الأقل الستة ، فيتبين صحة السبب المسوغ له من وصية أو إرث .

﴿ و ﴾ كذا لا خلاف ولا إشكال في أنه ﴿ يبطل استحقاقه لو ولد لأكثر من ﴾ أقصى ﴿ مدة الحمل ﴾ على الخلاف فيها ، للعلم حينئذ بعدم وجوده حال الإقرار ، لعدم إمكان تأخره عنها كما بين في محله .

﴿ و ﴾ إنما الاشكال ﴿ لو وضع فيما بين الأقل والأكثر ﴾ من الأقصى ولو

في منتهى التسعة فمادونها ، لتعارض الأصل والظاهر فيه ، إذالأصل عدم تقدّم العلوق به على أزيد من الأقل و عدم استحقاقه المقرّ به ، و الظاهر أنه لا يولد لما دون تسعة أشهر للعادة .

﴿ و ﴾لكن إن ﴿ لم يكن للمرأة زوج ﴾ و لو بالتحليل ﴿ ولا مالك﴾ تمكن وطؤهما لها ﴿ حكم له به ﴾ لا ﴿ لتحققه حملاً وقت الإقرار ﴾ إذ احتمال الشبهة وغيرها حينئذ قائم ، بل لقوة الظاهر حينئذ الدال على وجوده في حال الإقرار ، وعدم العبرة بالاحتمال المزبور ، ولذا يحكم بثبوت نسبه لمن كانت فراشاً له معه .

﴿ و لو كان لها زوج أو مولى ﴾ حاضران معها على وجه يمكن حصول وطء منهما لها ﴿ قيل ﴾ و القائل الشيخ و يحيى بن سعيد و الفاضل و الشهيد والكركي : ﴿ لا يحكم ﴾ بالمال ﴿ له لعدم اليقين بوجوده ﴾ الّذي هو شرط في صحّة الإقرار له .

﴿ و ﴾ لكن في المتن ﴿ لو قيل يكون له بناءً على غالب العوائد كان حسناً ﴾ إذ عادة النساء لا يلدن إلاّ في تسعة أشهر ، فاذا ولدته لهذه المدة من حين الإقرار كان وجوده حين الإقرار غالباً ، فلو ولدته فيما بين الأقل والأكثر فوجوده حال الإقرار ثابت بطريق أولى و إن لم يكن غالباً .

وعن حواشي الشهيد أنه قوي ، لأن الأصل في الإقرار الصّحة ، للقاعدة القائلة بأن الإقرار يحمل على الصّحة مهما أمكن ، و وجوده حين الإقرار أمر ممكن فلا يحكم ببطلان الإقرار بمجرد الاحتمال .

و فيه ما لا يخفى من عدم قاعدة تقتضي ذلك بعد عدم العلم بوجود المقر له بناءً على أنه شرط لصحة الإقرار، بل لو لم نقل بشرطيته و قلنا : إن الباطل من علم عدم أهليّته للتملك، فيبقى المحتمل تحت عموم « إقرار العقلاء » (١) كما لو

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

أقر لشبح لا يعلم أنه انسان أو غيره أمكن تنقيح عدم وجوده حال الإقرار فيما نحن فيه بأصالة عدم تقدّمه ، لأنه حادث و الأصل تأخره ، والعادة بعد تسليم أنها كما ذكر لا يعمل عليها مع عدم دليل على اعتبارها في مثله ، والفرض عدم حصول العلم منها ، فالمتّجه حينئذ ماذكره الشيخ والجماعة .

بل لعله كذلك في الصورة السابقة إن لم يكن إجماعاً ، لاتّحاد المدرك فيهما ، و عدم وجود الزوج والمالك لا يرفع الاحتمال الّذي لا يقتضي عدم اعتباره بالنسبة للالحاق لقاعدة الفراش عدم اعتباره في المقام ، فالمتّجه تساويهما في الحكم مع فرض عدم الاجماع وعدم حصول العلم الّذي يكتفي به في الشرعيات .

ثمّ لو كان الحمل مستحقاً لما أقر له به فان كان متّحداً استحق الجميع ذكراً كان أو اُنثى بوصيّة أو ميراث عندنا . ﴿ ولو كان الحمل ذكرين ﴾ أو اُنثيين مثلاً ﴿ تساويا فيما أقرّ به ﴾ كذلك إلاّ أن ينص على التفضيل في الوصية لأن الظاهر التسوية في كلّ سبب اقتضى التمليك التشريكي حتّى الإقرار إلاّ مع التصريح بالتفضيل .

و إن كان ذكراً و اُنثى تساويا في الوصية وتفاوتا في الارث ، إلاّ أن يكونا ممن يرثان على السواء ، كالإخوة من الاُم .

﴿ ولو وضع أحدهما ميتاً كان ما أقرّ به للآخر ، لأن الميت كالمعدوم ﴾ إذا كان جهة الاستحقاق الوصية للحمل كيف كان أو الارث بالولادة مع انحصار الارث بالحمل ، أما إذا كانت الوصية مفصلة على وجه تكون الوصية لأحدهما لا يرجع إلى الآخر أو كان إرثاً بجهة لا توجب الانتقال إلى الآخر ـ بأن كانا أخوين لاُم لا ثالث لهما من جهتها فحياتهما توجب لهما الثلث ولأحدهما خاصة السدس ـ فلا يكون ما أقرّ به للآخر مطلقا .

ومن هنا قال في المسالك : « الأجود أن يقال : ينزّل الميت كأن لم يكن ، وينظر في الحي على ماذكر من حال جهة الاستحقاق ، وحينئذ فلابد من الرجوع

إلى المقرّ في الجهة ليعلم مقدار استحقاق الحي ، ولا يلزم من كون الميت كالمعدوم على ما أشار إليه في التعليل أن يكون مجموع ما أقرّ به للآخر كما عرفت » .

قلت : يمكن إرادة المصنف و غيره كونه كالمعدوم في بطلان الإقرار بالنسبة إليه ، والأمر سهل .

﴿ و إذا أقرّ بولد لم يكن إقراراً بزوجيّة اُمه ﴾ عندنا ﴿ ولو كانت مشهورة بالحرّية ﴾ والعفاف لاحتمال وطء الشبهة و الاكراه ونحوهما ، خلافاً للمحكي عن أبي حنيفة فجعله إقراراً بها إذاكانت عفيفة، و ضعفه واضح .

نعم في المسالك « هل يلزمه باقراره مهرالمثل ؟ قولان : أقربهما ذلك ، لاستلزام تولّده منه الوطء عادةً ، ولحوقه به يقتضي كون الوطء شبهة وهو يوجب مهرالمثل » .

و فيه (أولاً) إمكان التولّد منه بلا وطء و (ثانياً) هو أعم من الوطء الموجب لذلك ، إذ من المحتمل إكراهها له على ذلك أوغيره ، والله العالم .

﴿ النظر الرابع ﴾

﴿ في اللواحق ﴾

﴿ و فيه مقاصد : ﴾

﴿ الاول : ﴾

﴿ في تعقيب الاقرار بالاقرار ﴾

﴿ إذا كان في يده دار على ظاهر التملك ﴾ بمقتضى اليد ﴿ فقال ﴾ مقراً ﴿ هذه لفلان بل لفلان قضي بها للأوّل ، وغرم قيمتها للثاني ﴾ إن لم يصدّقه ﴿ لأنه حال بينه و بينها ، فهو كالمتلف ﴾ بلا خلاف معتد به أجده فيه ، لعموم « إقرار العقلاء» (١) وللحيلولة الّتي سمعتها .

بل في الايضاح من قواعدهم « أن كلّ إقرارين متساوى الدلالة على الإقرار صدرا من شخص واحد أهل للإقرار حكم عليه لا على غيره بموجب كلّ منهما لولا الآخر، ويقدّم الأوّل فيما يتعارضان فيه ، يعني العين ، ويكون تفويتاً منه على الثاني» وظاهره الاجماع على ذلك .

ولا فرق في ذلك بين أن يكون سلّمها هو للمقرّ له أو الحاكم المستند لإقراره و إن حكي عن بعض العامة ، خلافاً لأبي علي فقال : «إن كان المقرّ حيّاً

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

سئل عن مراده ، وعمل عليه ، وإن كان المقرّ ميّتاً كان المقرّ لهما بمنزلة متداعيين لشيء هو في يد غيرهما ، فيأخذه ذو البيّنة ، و مع عدمها فالحالف ، فان حلفا اقتسماه » و في الدروس « ليس بذلك البعيد » و نحوه عن ظاهر الحواشي .

بل مال إليه بعض متأخري المتأخرين ، لأنه قد يسهو وقد ينسى وقد يغلط و قد يشك ، و « بل » للاضراب من غير ارتياب ، فرجوعه إما عن تحقيق أو تخمين ، و هو سبب الإقرار لهما في كلام متصل في المعلوم انحصار الحق فيهما ، أما التخصيص لأحدهما فلا ، و مرجع ذلك إلى ما في الدروس ، فانه بعد أن نفي البعد عنه قال : « لأنه نسب الاقرار إليهما في كلام متصل ، و رجوعه عن الأوّل إلى الثاني يحتمل كونه عن تحقيق و تخمين ، فالمعلوم انحصار الحقّ فيهما ، أما تخصيص أحدهما فلا » .

و على كلّ حال ففيه أن احتمال السهو وغيره لا ينا في التعبّد بظاهر قوله صلّى الله عليه و آله (١) : « إقرار العقلاء » إلاّ أن إقرار الثاني (٢) وقع بعد تعلق حق الغير به ، فلا ينفذ فيه في نفس العين ، لكن لما كان ذلك من جهة إقراره الأوّل صار هو السبب في الحيلولة ، نحو الشهادة التي رجع عنها ، و اتصال الكلام مع ما سمعته من الاحتمال لو أثر لاقتضى الاختصاص بالثاني الذي هو مقتضى رجوعه ، بل و استقر عليه ، و لذا لو اتفق ملكيته لها سلّمها للمقرّ له ثانياً ، ولعله هو الذي سمعته من ابن الجنيد ، فكان ذلك قولاً غير قوله . وعلى كلّ حال فهما واضحا الضعف .

وأضعف منه ما عن أبي حنيفة من أنه لايغرم للثاني وإن حكاه في المسالك احتمالاً ، لأن الإقرار الثاني صادف ملك الغير لها ، فلا ينفذ عاجلاً .

و كذا لو قال : « لزيد بل لعمرو بل لخالد » في الدفع للأول والغرامة لكلّ

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب الاقرار الحديث ٢

(٢) هكذا في النسخة الاصلية المبيضة و الصحيح « أن الاقرار الثاني » كما هو كذلك في المسودة التي هي بخط المصنف طاب ثراه .

من الأخيرين كمال القيمة ، نعم لو قال «بل لعمرو وخالد» لزمه قيمة واحدة بينهما ، ولو قال: «لزيد وعمرو بل لخالد» لزمه كمال القيمة لخالد ، ولو قال : «بل ولخالد» فالثلث، ويحتمل النصف ، لأن «بل» للاضراب والعطف يقتضي التشريك مع أحدهما ، والأوّل أظهر .

﴿ و كذا لو قال : غصبتها من فلان بل من فلان ﴾ لأن الإقرار بالغصب من الشخص يستلزم الاقرار له باليد الدالّة على الملكية ، لكن في القواعد الاشكال في ذلك ، و لعله لعدم التنافي بين الإقرارين ، فان الغصب من ذي اليد صادق و إن لم يكن مالكاً ، لأنها قد تكون في يده باجارة أو اعارة و نحوهما ، فيحكم بها للأوّل ، لسبق الإقرار باليد له الدالّة على الملكية ، ولا يغرم للثاني لانتفاء ما يدل على ملكيّته .

و فيه أن الإقرار بالغصب إما أن يقتضي الإقرار بالملك على وجه يقتضي الضمان أولا ، فان اقتضاه فقد أقر للاثنين بذلك ، فكانت كالسابقة فيضمن للثاني ، و إن لم يقتض لم يجب الدّفع إلى الأوّل في هذه الصّورة فضلاً عن الغرم للثاني ، لعدم الإقرار له بما يقتضي الملك ، لأن الفرض أعمية الغصب من الملك ، و احتمال الفرق بعدم المعارض للأوّل بخلاف الثاني الّذي عارضه حق الأوّل بسبب الاقرار يدفعه أنه مقتض لعدم الغرامة للثاني وإن صرّح بالملكية .

أللّهمّ إلاّ أن يفرّق بأن الغصب الّذي أقرّ به ثانياً لا يتقوم على فرض اشتراكه بين اُمور متعددة لا يقتضي بعضها ذلك ، فالتحقيق ظهور الإقرار بالغصب في اليد المقتضية للملك ، بل في غير المقام كالمفروغ منه ، فتساوى الاُولى حينئذ ، ومثلها ما لو قال: «غصبته من زيد لا بل من عمرو» أو قال : «غصبته من زيد» أو «غصبه زيد من عمرو» بل ظاهر القواعد عدم جريان الاشكال السابق فيهما وإن كان فيه ما فيه .

﴿ أما لو قال: غصبتها من فلان وهي لفلان لزمه تسليمها إلى المغصوب منه ﴾ باعترافه بالغصب منه المقتضي لوجوب الرّد إليه ، لاستلزامه كون اليد شرعيّة .

﴿ ثمّ لا يضمن﴾ لمن أقرّ له بملكها ، كما عن الشيخ والفاضل و ولده و إن وجب دفع المال إليه إذا اتفق صيرورة المال إليه بارث و نحوه ، للأصل مع عدم التفريط فيه بإقراره للأوّل بما أقرّ به للثاني كالصورة الاُولى التي فرّط فيها بذلك واستحق عليه الغرم .

﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ـلايحكم للمقرّ له بالملك ﴾ لأن الاقرار بما قدأثبت لغيره عليه حقاً إقرار بما في يد شخص لغيره ، فلا يكون مسموعاً ، بل هو﴿ كما لو كانت دار في يد فلان و أقرّ بها الخارج لآخر ، و كذا لوقال : هذه لزيد وغصبتها من عمرو ﴾ فيما ذكرناه من التعليل وإن وجب الدفع فيها لزيد باعتبار سبق الاقرار بالملك له ، كما صرح به الفاضل وغيره ، ولا يغرم حينئذ لعمرو عكس الاُولى .

لكن قد يشكل بأنه حال أيضاً بينه و بين ماله بالاقرار الأول الّذي قد عرفت ظهوره في الاعتراف باليد المقتضية للملك ، فيحصل التنافي بين الاقرارين في المعنى و إن لم يتنافيا صورة ، و من هنا لم ينفذ إقراره بالملك للثّاني مع كونه صريحاً فيه .

ولعله لذاكان خيرة الفخروالشهيدين والكركي الغرامة للثاني أيضاً كالاُولى بل جعل الأوّل الضمان قطعياً إن قلنا بالضمان في المسألة الثانية وإلاّ فوجهان ، وإن‌كان قدينافش بأن ضمانه في تلك الصورة بسبب اعترافه فيها بما يقتضي الضمان و هو الغصب ، بخلاف هذه الصورة التي لم يعترف فيها إلاّ بكونها ملكاً للثاني فليست أولى منها بالضمان ، نعم هي كالاُولى بسبب الحيلولة بالاقرار الأوّل و إن كان متعلقه الغصب ، إلاّ أنك قد عرفت ظهوره في الاعتراف باليد الّتي مقتضاها الملك .

و قد يقال إن الضمان لما سمعته من القاعدة الّتي من المعلوم انتفاؤها في الفرض ، ضرورة عدم إقراره للثاني بعين ما أقرّ به للأوّل حتّى يحصل التنافي المقتضي للرجوع و إن أقرّ بالغصب من شخص و الملك لآخر ، وهما غير متنافيين

لتحقق الغصب منه بسبب تعلق حقّ إجارة ونحوهما ممالايقتضي الملك ، ولا يستلزم ذلك ثبوت الملك لمن أقرّ له بها باعتبار عدم التنافي لأنه باعترافه أولاً بأنه قد غصبها من زيد خرجت عن يده على وجه ينفذ إقراره فيها ، ولذا كان كالشهادة ، واستلزام الاعتراف بالغصب للإعتراف باليد المقتضية للملك إنما هو إذا لم يتصل به ما يقتضي كونها غير يد ملك كما في الفرض ، بخلاف الصورتين السابقتين ، لكن مقتضى ذلك عدم وجوب دفعها عليه لمن اعترف بغصبها منه ، لاحتمال ثبوت الحق ، فيرجع إليه في تفسير الحق ، ولم نجد أحداً التزم ذلك ، وليس إلاّ لأن الاعتراف بالغصب مستلزم للإعتراف باليد المقتضية للملك شرعاً ، فلا يجدي دعوى كونها غير يد ملك وإن اتصل ، كما أنه لم نجد من ادعى التعبد في القاعدة المزبورة ، وأن صدق الرجوع له مدخلية في ذلك نحو رجوع الشاهد ، وإنما ذكروا وجهها ماسمعته مما هومشترك بين الصور الثلاثة . فالتحقيق حينئذ دفعها للأول والغرامة للثاني .

﴿ و لو أقرّ بعبد لانسان فأنكر المقرّ له قال الشيخ ﴾ بل في المسالك و أتباعه و إن كنّا لم نتحقق غيرالقاضي منهم : ﴿ يعتق ﴾ حتّى لو أقرّ العبد بملكيّته لثالث و صدّقه ﴿ لأن كلّ واحد منهما ﴾ أي المقرّ و المقرّ له قد ﴿ أنكر ملكيته ﴾ و إقرار العبد غير مقبول ﴿ فيبقى بغير مالك ﴾ و الأصل الحرية ، و زاد من تأخر عنه في الاستدلال على ذلك بعد أن فرضوا المسألة من دون الزيادة الّتي ذكرها بما يرجع حاصله إلى ذلك ، وهو كونه لا مالك له بنفي المقرّ والمقرّ له وإن اختلفت العبارة في تقريره .

وفيه (أولا) أن فرض المسألة لايتم إلاّ إذاكانت للمقرّ يدشرعية على انسان تقتضي سلطنة الملك بحيث يكون مملوكاً بمقتضى ظاهر الحال ، إذ لو لم يكن كذلك لم ينفذ إقرار المقرّ و إن صدّقه المقرّ له ، بل لا يعد ذلك إقراراً ، و حينئذ فلا يلزم من نفي المالك ظاهراً انتفاؤه واقعاً بعد أن كان الفرض أن رقية العبد أمر متحقق كما عرفته ، بل معنى إقرار المقرّ أنه ملك وأنه لزيد ، وبطلان

الثاني بالتكذيب لايقتضي بطلان الأول وإن كان مقتضاه حصر الملك فيه و نفيه عن غيره . وإلاّ لكان في غير العبد من الأموال كذلك على وجه يلحق بالمباحات .

و دعوى محالية الجمع بين الرقية وانتفاء العلقة عن المقرّ والمقرّ له وغيرهما يدفعها ما سمعت من أن نفي العلقة إنما هو ظاهراً فيتبعها نفي الرقية ظاهراً .

و احتمال القول إن المراد الحرية ظاهراً التابعة لنفي الرقية ظاهراً يدفعه أن المنفي ظاهراً علقة المعين لا مطلق العلقة ، بعد ما سمعت من كون الفرض تحقق ملكيّته ، فليس العبد حينئذ على هذا الفرض إلاّ كغيره من الأموال الّتي لاتكون بنحو ذلك من المباحات قطعاً ، وحينئذ فأصل الحرية بعد هذا الفرض لا وقع له ، ولعله لذا قال المصنف :

﴿ و لو قيل : يبقى على الرقيّة المجهولة المالك كان حسناً ﴾ بل اختاره سائر من تأخّر عنه كالفاضل والكركي و ثاني الشهيدين وغيرهم .

و منه يعلم ضعف ما احتمل الفاضل من الحرية إن ادعاها العبد ، بل عن الايضاح أنه الأصح ، ففي الدروس والحواشي أنه أقرب لأنه مدع ولا منازع له كالكيسي و فيه ـ بعد ماسمعت من فرض تحقق ملكيّته ـ أنه يجب على الحاكم وعلى المقرّ العالم بملكيّته أن ينازعه ويدافعه ، ويثبت اليد عليه ويصونه عن الضياع كما في غير العبد من الأموال .

بل منه يعلم أيضاً فساد ما أطنب فيه بعض الناس من إنكار ما يقتضي تحقق ملكيّته ، وأنه ليس هو المفروض في كلامهم، فيبقى أصل الحرية بحاله ، إذ قد عرفت مقتضاها على وجه لاينافيها الانتفاء عن العين ظاهراً .

﴿ و لو أقر أن المولى أعتق عبده ثمّ اشتراه قال الشيخ : صحّ الشراء ، ولو قيل يكون ذلك استنقاذاً لاشراءً كان حسناً ﴾ و ذلك لأنه وإن ذكروا من غير خلاف يعرف بينهم أنه يشترط في الاقرار كون المقرّ به تحت يد المقرّ و تصرّفه الدالين على الملك لولا الاقرار ، إلاّ أنه بقرينة كلامهم في المقام مؤيداً بعموم

« إقرار العقلاء » (١) وغيره يراد منه عدم نفوذ الإقرار فيما هو في يد غير المقر إذ قد عرفت أن دليل الإقرار إنّما يقتضي جوازه على نفسه ، لا أن المراد لغوية الإقرارمن أصله ، بل هو فيما يتعلق بنفسه ماض عليه فعلاً ، فلا يجوز له استخدامه بمجرد الاذن ممن هو في يده دون رضا العبد ، ولا يبرأ بدفع منافعه و كسبه إلى صاحب اليد ، إلى غيرذلك من الأحكام الكثيرة .

نعم هو لا يمضي على غيره ، فيبقى على الملكية له شرعاً على وجه يصح له و لمعامليه التصرفات أجمع كما اعترف به ثاني الشهيدين ، بل و الفخر و المقداد في المحكي من شرح الارشاد للأوّل منهما و التنقيح للثاني ، و حينئذ فاذا اشتراه منه المقرّ بعتقه صح في الجملة بلاخلاف أجده فيه ، بل يمكن تحصيل الاجماع عليه ، و ليس من الاعانة على الاثم قطعاً ، و هكذا الحال في نظائره أجمع .

نعم في المسالك « بخلاف ما لو قال فلانة اُختي من الرضاع ثمّ أراد نكاحها لم يمكن منه لأن في الشراء غرض استنقاذه من أسر الرق ، وهذا الغرض لا يحصل هناك ، إذ يمنع من الاستمتاع بفرج اعترف بأنه حرام عليه » .

و فيه أنه يمكن إجراء صورة العقد عليها لغرض من الأغراض ، وهو غير الاستمتاع بفرجها ، نحو إيقاع صورة الشراء في الفرض و إن لم ينتفع بالعبد . و على كلّ حال فلا إشكال في جواز إجراء الصورة في الفرض ، بل ظاهرهم عدم اعتبار إذن الحاكم ، كما صرح به في الدروس ، خلافاً لما يحكي عن بعض من اشتراطه .

إنما الكلام في كونه شراء حقيقةً من الجانبين أو استنقاذاً كذلك منهما أو بيعاً من جهة البائع و استنقاذاً من جهة المشترى ؟ أوجه أو أقوال ، إلاّ أن الثاني منها في غاية الضعف ، ضرورة عدم تصور أخذ البائع الثمن استنقاذاً ممن يشتريه ، بل و الأوّل و إن توهم من ظاهر المحكي عن الشيخ ، و وجّه بأنه

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢

محكوم برقيّته ظاهراً ، وإنّما يحكم بعتقه على المشترى بعد الحكم بصحة البيع ، وبأن العتق يترتب على ملكه المتوقف على صحة الشراء ، إذ ليس هنا سبب موجب لانتقاله عن ملك البائع الثابت ظاهراً سواه .

لكن فيه منع الحكم برقيّته ظاهراً في حق المشتري المعترف بحريته قبل الشراء ، فالمتجه فساد الشراء بالنسبة إليه ، لامتناع شراء الحرّ ، كمنع دعوى العتق على المشترى بعد الحكم بصحة البيع ، ضرورة عدم انعتاق على المشترى ، لعدم دخول في ملكه ، وإنّما ثبت حريته باعتبار نفوذ الإقرار منه بعد استقلال اليد عليه ولو بالاستنقاذ المقتضي لانقطاع تشبث البائع .

ومن ذلك يعلم مافي دعوى ترتّب العتق على الملك المتوقّف على صحة الشراء لعدم سبب غيره ، إذ قد عرفت أن السبب الإقرار المزبور لا الشراء .

ومن هنا يظهر قوة الثالث الذي مرجعه إلى جريان أحكام البيع الصّحيح بالنسبة إلى البائع والاستنقاذ بالنسبة إلى المشتري ، ونظائره في الأحكام الظاهرية كثيرة ، منها مامرّ في النكاح في اعتراف أحد الزّوجين بالزّوجية وإنكار الآخر ، وغيره .

ولا يخفى عليك ما يتفرع على الوجوه الثلاثة ، ضرورة ثبوت خيار المجلس والشرط لهما معاً ، وخيار الحيوان للمشترى على الأول ، بل لو كان البيع بثمن معيّن فخرج معيبا كان له ردّه واسترداد العبد ، بخلاف مالو باع عبداً وأعتقه المشترى ثمّ خرج الثمن المعيّن معيباً وردّه ، فانه لا يستردّ العبد ، بل يعدل إلى القيمة لاتفاقهما على حصول العتق هناك .

وأشكل في المسالك أصل الخيار على هذا القول بأنه ينعتق على المشتري قهراً بتمام القبول كما ينعتق قريبه إذا اشتراه ، بل هذا أقوى ، لأن هذا حرّ بالنسبة إليه قبل الشراء ، وبالنظر إلى غيره بعده بلا فصل ، فلا يتجه ثبوت خيار المجلس للبائع ولا خيار العيب ، بل يتجه له الأرش ، وليس هذا كتصرف المشتري بالعتق

وغيره حيث يكون للبائع خيار ، لأنّ الممنوع من التصرف إنما هو الواقع باختياره ، و هذا لا يتوقّف على اختياره ، وبهذا يقوى جانب كونه فداءً من الجانبين من هذا الوجه وإن كان من جانب البائع لا ينتظم الفداء بحسب الصّورة ، من حيث جواز أخذه العوض وتوقفه على رضاه ، وعلى ما يريده من العوض مخالف لحكم الفداء .

ولكنه كما ترى من غرائب الكلام ، ضرورة وضوح الفرق بين المقام وبين انعتاق القريب كما عرفت . وكيف كان فلا يخفى عليك ما يتفرع على الأول غير ماذكرناه .

وأما ما يتفرع على الثالث فقد ذكروا ثبوت أحكام البيع أجمع للبائع ، فانه بائع حقيقة ، فله الفسخ بخيار المجلس والردّ بالعيب والغبن والشرط وغير ذلك ممّا هو من توابع البيع ، أما المشتري فليس له الخيار في المجلس ، بل ولا الردّ بالعيب ولا غير ذلك ممّا هو من توابع الشراء ، لعدم كونه مشترياً حقيقةً كي يترتّب عليه ذلك أو غيره من أحكام الشراء .

نعم قد يقال : إن له أخذ الأرش لأنه بزعم البائع شراء يوجبه ، وبزعم المشترى يستحق جميع الثمن ، فالأرش الذي هو جزء من الثمن متفق عليه على التقديرين .

قلت : قد يقال بثبوت ذلك كله له أيضاً ، لأنه بعد أن كان مشترياً حقيقةً بالاضافة إلى البائع ، فله إجراء جميع ذلك على البائع من حيث كونه مشترياً حقيقةً بالنسبة إليه ، كما مال إليه الأردبيلي ، أو لأنه بيع في ظاهر الشريعة فيتبعه أحكامها كذلك أيضاً إلاّ أنّ ذلك كله لا يخلو من بحث .

نعم قد يقال إنه بانشاء الفسخ في المجلس يعلم استحقاقه ردّ الثمن ، لأنه إن كان شراءً حقيقةً فقد فسخه ، وإلا فهو على استحقاقه للثمن ، لعدم حصول عقد اقتضى انتقاله عنه بزعمه ، فثمرة الفسخ تحصل له على هذا الوجه .

ودعوى عدم تأثير فسخه بعد زعمه عدم بيع يقتضي الفسخ واضحة المنع ، ضرورة عدم مدخلية الزعم في تسبيب الأسباب في حدّ ذاتها ، و لكن هو لزعمه عدم

الفسخ ليس له إلزام البائع بما يقتضيه الفسخ حقيقةً ، ولكن له على الوجه الّذي ذكرناه .

وبذلك يفرّق بين الفسخ الواقع من البائع والفسخ الواقع منه ، فانّ الأوّل حقيقي ، وله الالزام بمقتضاه ، بخلاف الثّاني ، فانه بزعمه ليس كذلك ، ولكن يستحق الردّ بالوجه الّذي ذكرناه .

ولعله على هذا ينزّل كلام الأصحاب وإطلاقهم عدم إجراء أحكام البيع بالنسبة إلى المشتري بخلاف البائع ، بل يمكن تنزيل كلام الأردبيلي على ذلك لأنّ مراده ثبوت الأحكام له على نحو ثبوتها للبائع ، وأنّ كلامه في المقام لايخلو من تشويش ، فتأمل جيداً فانه لايخلو من دقّة .

وعلى كلّ حال فممّا ذكرنا يظهر لك اندفاع مايورد على هذا الوجه من أنّ البيع مركب من الايجاب والقبول ، ولايتصور الصّحة في جانب والفساد في آخر ، وكيف يكون القابل مستنقذاً والموجب بائعاً ؟ إذ قد عرفت أنه مشتر حقيقةً بالنسبة إلى صحة بيع البائع ، فجميع أحكام الشراء جارية عليه من جهة البائع وإن كان هو مستنقذاً بالنسبة إلى نفسه .

﴿ و ﴾ كذا مما ذكرنا يعلم المراد فيما ذكره المصنف وغيره من أنه ﴿ ينعتق لأن بالشراء سقط عنه لواحق ملك الأوّل ﴾ فلا علقة له حينئذ بزعمه ، لايجاد القاطع لعلقته فيه بزعمه وبظاهر الشرع ، فيبقى مقرّاً بعتقه ممّن هو في يده بزعم البائع ، لا أنّ المراد أنه ينعتق بالإقرار ، ضرورة عدم كون الإقرار من أسباب العتق ، وإنما هو كاشف عن السبب له سابقاً .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ لو مات هذا العبد كان للمشتري ﴾ إذا كانت دعواه أنّ المالك أعتقه على وجه يكون الولاء له ﴿ من تركته قدر الثمن مقاصةً ﴾ ، لأنّ المشتري إن كان صادقاً فالولاء للمولى إن لم يكن له وارث سواه ، وإن كان كاذباً فما ترك للمشتري ، فهو مستحق على هذا التقدير قدر الثمن على اليقين ، و﴿ أمّا

﴿ ما فضل ﴾ ف﴿يكون موقوفاً ﴾ لاحتمال رجوع البائع إلى تصديق المشتري ، و مع اليأس يجري فيه البحث السّابق الّذي عرفته في تكذيب المقرّ له ، كما أنّك قد عرفت جملة من الكلام في هذه المسألة و فروعها في كتاب العتق (١) .

لكن في الدّروس هنا إشكال المقاصّة بأنه دفع مالاً متبرعاً به ، فاذا استهلك مع التسليط فلا ضمان ، وزاد في المسالك بأنه إنما افتدى متقرباً إلى الله تعالى باستنقاذ حرّ ، فيكون سبيله سبيل الصّدقات ، والصّدقات لايرجع فيها .

و في الدّروس « وقد يجاب بأن مثل هذا الدفع مرغّب فيه للاستنقاذ ، ويكون ذلك مضموناً على القابض لظلمه » وزاد في المسالك بأن « المبذول على وجه الفدية لايمنع من الرجوع فيه ، لأنه ليس تبرعاً محضاً ، والقربة لاتنافي ثبوت العوض ، كما لو فدى أسيراً في بلد المشركين ثمّ استولى المسلمون على بلادهم ، ووجد الباذل عين ماله ، فله أخذه » .

قلت : قد عرفت في كتاب البيع (٢) أنّ من اشترى مغصوباً عالماً بغصبه وتلف الثمن في يد البائع لم يكن له الرجوع عليه لتسليطه عليه ، وقد ذكرنا ماعندنا في ذلك هناك ، إلاّ أنّ المقام ليس منه ، وذلك لأنّ المدفوع هنا إنما كان لقطع علقة المالك في ظاهر الشرع ، وليس المراد تسليطه على ما دفعه إليه عوض تسليطه على المغصوب على نحو شراء المملوك من مالكه ، فلا تسليط منه له على مادفعه إليه على كلّ حال .

ومع فرضه ليس له الرجوع مع التلف كالمغصوب ، بل قد يتوقف في أصل المقاصة مع فرض جهل البائع بما ادعاه المشتري ، والفرض تلف العين في يده ، وقد كان بوجه شرعي ظاهري يخرجه عن الظلم وإن كان هو محتملاً باعتبار عموم « على اليد ماأخذت حتّى تؤدّي »(٣) ونحوه ممّا يقتضي الضمان ، ولاينافيه الحكم ظاهراً

(١) راجع ج ٣٤
(٢) راجع ج ٢٢ ص ٣٠٥ الى ٣٠٩
(٣) سنن البيهقي ج ٦ ص ٩٥

بعد معلومية الواقع للمشتري .

وفي الدّروس « ثمّ إن كان أقرّ بأن المعتق غير صاحب اليد أو بأنه حرّ الأصل أو بأنه عتيق صاحب اليد إلاّ أنه لا ولاء له عليه ضاع ماله ، ولو قدر على مقاصة الممسك فله ذلك في صورة كونه معتقاً أو عالماً بالحرية ، لا مع انتفاء الأمرين » وظاهره عدم المقاصة في غيرهما كما ذكرنا .

ثمّ إن الظّاهر عدم الفرق في الأحكام المزبورة بين شراء من اعترف بحريته وبين من أعترف بعتقه ولم يكن طريق شرعي إلى إثبات ذلك على من في يده ، وكذا في غير ذلك .

لكن في المسالك « ولو كان إقراره بأنك غصبت العبد من فلان ثمّ اشتراه منه ففي صحة العقد وجهان : أحدهما الصّحة ، كما لو أقرّ بحرّيته ثمّ اشتراه وتظهر الفائدة في لحوق أحكام البيع بالنسبة إلى البائع ، ووجوب دفعه على المشترى إلى المالك ، والثّاني المنع ، لأن التصحيح ثمّ للافتداء والانقاذ من الرّق ، ولا يتّجه مثله في تخليص ملك الغير » .

وفيه أنّ الاستنقاذ والافتداء للرّق ليس منصوصاً بخصوصه كي يقتصر عليه ، بل هو من عمومات الاحسان ونحوه ممّا هو مشترك بين الجميع ، بل لا ينبغي التأمل في الصّحة لو فرض أنّ دعواه الغصب منه ، كما هو واضح . هذا وفي الدّروس أشكل أيضاً أصل نفوذ الإقرار بالحرية على وجه يحكم بها بمجرد شرائه ، فان في ذلك ضرراً على العبد . و ربّما كان عاجزاً عن التكسب ، فلا ينفذ إقراره في حقه إلاّ أن يجعل إقراره بمثابة عتقه مباشرة أو يصدّقه العبد على الحرّية ، وفيه معلومية عدم توقف الحرّية إخباراً وإنشاءً على اختيار العبد ، ولذا يصحّ عتق العاجز وينفذ إقرار مالكه بعتقه .

﴿ المقصد الثاني ﴾

﴿ في تعقيب الاقرار بما يقتضي ظاهره الابطال ﴾

﴿ وفيه مسائل : ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ لو قال : « له عندي وديعة وقد هلكت » لم يقبل ﴾ بلاخلاف أجده بين من تعرّض له من الشّيخ والفاضل والشّهيدين والكركي وغيرهم ، لظهور قوله « له عندي » في بقائها ، فينافيه دعوى الهلاك ، إذ الهالك لايكون وديعة ، وكذا لو قال : « رددتها » .

﴿ أما لو قال : « كان له عندي » فانه يقبل ﴾ بيمينه بلا خلاف أجده فيه أيضاً ، لعدم ظهور ذلك في البقاء المنافي لدعوى الهلاك أو الرّد ، فيبقى على مقتضى قبول قول الودعي في الرّد والتلف ، نعم لوفرض استعمال أهل العرف ـ ولو المبتذل ـ للاُولى في معنى الثّانية ولو على أن يكون قوله : « وقد هلكت » قرينة على إرادة « كان » اتّجه القبول أيضاً لماعرفت ، ولا يكفي احتمال إرادة ذلك في رفع اليد عن ظاهر مايقتضي الإقرار الّذي به انقطع الأصل وغيره ، وقد تكرر منّا غير مرة أنّ ما يوجد في بعض العبارات ـ من دعوى الاكتفاء في عدم الإقرار بالاحتمال الّذي لايقابل بظاهر الحقيقة ـ لاينبغي الالتفات إليه ، لعدم دليل عليه ، بل ظاهر الأدلة خلافه .

﴿ ولو قال ﴾ المسلم : ﴿ له عليّ مال ﴾ ثمّ قال : ﴿ من ثمن خمر ﴾ غير محترمة ﴿ أو خنزير لزمه المال ﴾ إجماعاً مع الفصل ، كما عن التذكرة ، بل ومع الوصل بلاخلاف أجده فيه ، بل في نهاية المرام نسبته إلى علمائنا ، لاقتضاء ذلك سقوط الأوّل ، ضرورة عدم سقوط الثمن لهما في شرع الاسلام ، لكن في الدّروس « قيل » مشعراً بنوع توقف فيه ، بل في مجمع البرهان « فيه تأمل ، من قاعدة الإقرار المذكورة في التذكرة مراراً ، وهي أنه مبني على اليقين ، فكلمّا لم يتيقن لم يلزم بشيء ، ولا يخرج عنه بالظن وغيره ، ويسمع فيه الاحتمال ولو كان نادراً ، ولاشك في أنه يحتمل كون اعتقاده لزوم الثمن بشرائهما لاعتقاده صحة ذلك مطلقا ، أوإذا كان الشراء من الكافر ، أو لزوم ذلك إذا كان في زمان الكفر ، ونحو ذلك وبالجملة مع إمكان احتمال لايلزمه معه شيء ولايصير الكلام لغواً محضاً ومتناقضاً بحسب اعتقاده يشكل الحكم باللزوم بمجرد ذلك ، للأصل والقاعدة ، ولهذا قال في التذكرة نقلاً عن بعض الشّافعية : « لوقال: لفلان عليّ من ثمن الخمر ألف لم يلزمه شيء يرده بحال ـ إلى أن قال ـ : و يؤيده نقل الاجماع في التذكرة في صورة الفصل الخارجة عن العادة دون صورة الوصل ، و ماحكاه فيها أيضاً عن الجويني أنه كان يقول كنت أودّ لو فصّل بين أن يكون المقرّ جاهلاً بأنّ ثمن الخمر لايلزم وبين أن يكون عالماً ، فيعذر الجاهل دون العالم ، ولكن لم يصر إليه أحد من الشّافعية ، وقد تبعه في ذلك تلميذه في نهاية المرام ، حتّى قال : إن ماذكره الجويني لايخلو من قوة » ونحوه في الرّياض .

إلاّ أنّ الجميع كما ترى لاينبغي الالتفات إليه ، خصوصاً من القاعدة الّتي قد عرفت مافيها غير مرة ، ولو صحت لانسد باب الإقرار ، وأما ماذكره من التهجسات فليس شيء منها بشيء ، ولهذا لم يذهب إليه أحد من العامّة الذين مبنى مذهبهم على نحو هذه الاعتبارات .

نعم لو قال المقرّ : «كان ذلك من ثمن خمر أو خنزير فظننته لازماً لي » وأمكن الجهل بذلك في حقه توجهت دعواه ، وكان له تحليف المقرّ له على نفيه إن

ادعى العلم بالاستحقاق، ولو قال: لاأعلم حلفعلى عدمالعلم بالفساد، ولو لميمكن الجهل بذلك في حق المقرّ لم يلتفت إلى دعواه، والله العالم.

المسألة ﴿ الثانية ﴾

﴿ إذا قال: له عليّ ألف وقطع، ثمّ قال: من ثمن مبيع لم أقبضه لزمه الألف ﴾ بلا خلاف أجده فيه بين من تعرّض له، سواء عيّن المبيع أو أطلق، لاستقرار الإقرار، ﴿و﴾حينئذ فالثّاني مجرد دعوى عدم استحقاق التسليم عليه فلا يسمع.

نعم ﴿ لو وصل فقال: « له عليّ ألف من ثمن مبيع » وقطع ثمّ قال: « لم أقبضه » ﴾ فعن المبسوط والخلاف والقاضي ﴿ قبل سواء عيّن المبيع ﴾ كهذا العبد ﴿ أو لم يعيّنه ﴾ وعن الايضاح أنه أقوى، وعن المختلف نفي البعد عنه، وكأنه مال إليه بعض متأخري المتأخرين، لأن قوله: « من ثمن مبيع » مقبول من جهة اتصاله، وهو أعم من كونه مقبوضاً وغيرمقبوض، فاذا قال بعد ذلك: « لم أقبضه » فقد ذكر بعض محتملاته بل مايوافق الأصل، مضافاً إلى أصل البراءة والقاعدة الّتي سمعتها، وأنّ الانسان محل السّهو والنّسيان، وفيه أنّ قبول قوله: « من ثمن مبيع » بمعنى عدم الحكم بمنافاته، لا أنه بحيث يمضي على المقرّ له على وجه لو وصله بعد ذلك بالمنافي لظاهر الأول القاطع لأصل البراءة قبل، والقاعدة المزبورة قد عرفت عدم إقعادها.

ومن هنا قال المصنّف: ﴿ وفيه احتمال التسوية بين الصّورتين، ولعلّه أشبه ﴾ بأصول المذهب وقواعده، بل هو خيرة الحلي والفاضل والكركي وغيرهم، بل لعل الأقوى عدم القبول لووصل الكلام بتمامه، بأن قال: «له عليّ ألف من ثمن مبيع لم أقبضه» وفاقاً للفاضل والمصنّف في النافع والشّهيد في اللمعة والمحكي عن الحلّي

و يحيى بن سعيد ، بل مال إليه غير واحد من المتأخرين ، لنحو ما سمعته في الأولى من منافاة الأخير للأول الّذي مقتضاه ثبوت المال في ذمته على وجه يستحق أداؤه عليه .

خلافاً للمحكي عن المبسوط والخلاف فيقبل ، بل مال إليه في المسالك ، بل في نهاية المرام أنه الأصحّ ، وفي الكفاية أنه الأقرب ، لأنّ الكلام جملة واحدة ، ولإمكان صدقه فيما أخبر به وأراد التخلص بالإقرار به ، فلو لم يقبل و اُلزم بخلاف ما أقرّ به لانسدّ باب الإقرار بالواقع حيث يراد ، و هو مناف للحكمة ، والمنافاة ممنوعة ، وإنما هو وصف زائد على الإقرار المطلق ، والواقع هو الإقرار المقيّد لا المطلق ، كما لو قيد الألف بقيد آخر غير ذلك .

وفيه أنّ كون الكلام جملة واحدة لايقتضي قبول مايقتضي إبطال الإقرار منها ، وإلاّ لقبل قوله : « له عليّ عشرة دراهم قضيتها » وإمكان صدقه لا محصّل له ، فلا يكفي في رفع اليد عما يقتضيه الإقرار الأول وكذا ماذكره أخيراً .

المسألة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ لو قال: ابتعت بخيار أو كفلت بخيار أو ضمنت بخيار قُبل إقراره بالعقد ، ولم يثبت الخيار ﴾ بلا خلاف أجده فيه قبل الأردبيلي وتلميذه والخراساني ، بل عن موضع من التذكرة مايشعر بالاجماع عليه ، ضرورة ظهوره في العرف في كونه إقراراً ودعوى .

بل ينبغي القطع بعدم القبول إذا كان المراد منه إفساد ماوقع منه من الضمان والكفالة بذلك بناءً على بطلان الشّرط المزبور فيهما ، ولكونه مجهولاً باعتبار عدم ذكر الأجل ، ضرورة كونه من مدّعي الفساد حينئذ الّذي لاريب في عدم قبوله من دون بيّنة خصوصاً بعد معلومية توقف ثبوت الخيار على اشتراطه ، والأصل عدمه كغيره من الشرائط ، فما وقع من المقدس الأردبيلي ـ من القبول في الفرض ،

لكون الكلام جملة واحدة ، وللقاعدة والأصل ونحو ذلك ممّا تكرّر منّا نقله عنه ـ لاينبغي الالتفات إليه .

ومن الغريب مافي الرّياض من التسوية بين هذه المسألة والمسألة السّابقة ، وهي لو قال : « له عليّ كذا من ثمن مبيع لم أقبضه » في الخلاف و إن قلنا نحن : إن حكمهما واحد باعتبار تضمن الأخير دعوى فيما أقرّ به أولاً وإن لم يكن منافياً له ، لا أنه أحد أفراده .

ومن ذلك يظهر لك النظر فيما اعترف به المخالف في المقام من عدم ذكره منافياً للأول ، إذ هو كما عرفت دعوى جديدة فيما أقرّ به وإن لم يكن منافياً ، نحو قوله : « كان لك عليّ دين وقضيته » .

هذا وفي المسالك في المسألة السّابقة « وموضع الاشتباه ما إذا كان المقرّ غير معتقد لزومه على هذا الوجه باجتهاد أو تقليد ، وإلاّ فلا إشكال في اللزوم ، لأنها مسألة اجتهادية ، فيؤخذ على المعتقد بما يدين به ، ويبقى على مقتضى نظر المفتي » .

وقد سبقه للكلام في هذه المسألة الكركي في جامعه و قال : « وهنا نكتة سنح ذكرها هنا ، وهو أنّ المؤاخذ بهذا الإقرار ونظائره من المواضع المختلف فيها هو كلّ مقرٍ ، سواء كان ممّن له أهلية الاجتهاد أم لا ، معتقداً قبول مثل ذلك أم لا . أم يقال : إن من يعتقد مثل ذلك وعلم ذلك من مذهبه يعامل بمعتقده ؟ لا أعلم في ذلك كلاماً للأصحاب ، والّذي يقتضيه النظر أنه يلزم بمعتقد الحاكم كائناً ما كان » .

قلت : لعله جعله من نقض الفتوى بالحكم الّذي بينّاه في كتاب القضاء ، وكون المسألة عرفية لايقتضي صدور الكلام من المعتقد على اعتقاده الّذي قد يغفل عنه ويتكلم على طريقة العرف ، فيصيب في استعماله وإن كان مخطئاً في اعتقاده الّذي هو ليس اصطلاحاً له ولا قرينة على إرادته بخطابه ذلك ، نعم لو علم منه الخطاب على ذلك اتّجه حينئذ المؤاخذة به ، و الله العالم .

المسألة « الرابعة »

﴿ إذا قال : « له عليّ دراهم ناقصة » صحّ إذا اتّصل بالإقرار ، ﴾ لأنه حينئذ ﴿ كالاستثناء ﴾ بلاخلاف أجده فيه إلاّ ماعن الايضاح من أنّ الأصحّ عدم القبول عملاً بأول الكلام وكون الوصف منافياً للسّابق ، لاقتضائه الرّجوع عن بعضه ، ولايخفى ضعفه ، إذ لم يثبت بالإقرار سواه حتّى يقال إنه سقط ،ولامنافاة بين الأمرين ، فقطع بعض الكلام عن بعض وإلزامه به بعيد عن مقصد الشّارع ، خصوصاً بعدما سمعت من صحيح هشام(١) المتضمن عدم الأخذ بالكلام حتّى يتمّ ، مضافاً إلى فهم العرف كونه كلاماً واحداً أو أنه ليس إقراراً ودعوى ، ولا رجوعاً ، بل قيل : لولا ذلك لأدّى إلى تعذّر الإقرار ممّن عليه دراهم ناقصة .

نعم لو انفصل لم يسمع بلا خلاف أجده فيه ، بل في جامع المقاصد لابحث فيه ، ولعله لكونه حينئذ دعوى جديدة يقتضي رفع ماحكم بثبوته ، فلا تسمع بدون البيّنة ، لكن عن التحرير احتمال القبول إذا كان التعامل بالناقص غالباً ، وهو كذلك .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ يرجع في قدر النقيصة ﴾ مع فرض تعدّدها ﴿ إليه ﴾ بلا خلاف ولا إشكال .

﴿ و كذا ﴾ يقبل مع الاتصال ﴿ لو قال : ﴾ له عليّ ﴿ دراهم زيّف ﴾ أي مغشوشة لنحو ما سمعته ﴿ لكن يقبل تفسيره بما فيه فضّة ﴾ من أفرادها المتعدّدة .

﴿ و لو فسّره بما لافضّة فيه لم يقبل ﴾ لعدم صدق الدّرهم الزّيف أي

---

(١) الوسائل الباب ـ ٤ ـ من آداب القاضي الحديث ٣ من كتاب القضاء .

المغشوش عليه ، ولو فرض تعارف الناقص والمغشوش معاملة وإطلاقاً كالتام والصّحيح لم يعتبر الاتصال في قبوله ، كما هو واضح .

ولو قال : « له عليّ دريهمات » أو « دراهم صغار » وفسّرها بالناقص لم يقبل إلاّ مع الاتصال ، لأن الغالب في الدرهم التام وإن كان صغيراً في شكله ، نعم لو كان في الدراهم ما يعدّ صغيراً وكان ناقصاً قُبل والمدار في هذه وغيرها قبول التفسير مع الانفصال بما يندرج تحت إطلاقها عرفاً دون غيره .

وأما مع الاتصال فقد تكرّر منّا قبول كلّ ما يعدّ في العرف أنه كلام في مقصد واحد ، وبعضه يشهد لبعضه ولو على حسب قرائن المجاز دون غيره ممّا يكون رجوعاً عن الأول ، أو دعوى فيه تقتضي رفع ما يقتضيه ولو إطلاقه ، ومع الشك يؤخذ بظاهر ما يقتضي الإقرار ، ويحتمل العدم ، للأصل وغيره .

ومن ذلك :

المسألة ﴿ الخامسة : ﴾

التي هي ﴿ لو قال : « له عليّ عشرة لا بل تسعة » ﴾ لم يقبل منه و﴿ لزمه عشرة ﴾ لأن ذلك يعدّ رجوعاً عن الأول عرفاً ﴿ وليس كذلك لو قال : ﴾ « له ﴿ عشرة إلاّ واحداً» ﴾ فانه كلام عن مقصد واحد ، واحتمال بداء الاستثناء له بعد الإقرار بالعشرة لا يلتفت إليه في مثله ، ولو قال : « أودعتني مأة فلم أقبضها » أو « أقرضتني مأة فلم آخذها » فمن التحرير والتذكرة الجزم بالقبول مع الاتصال ، لاستعمال ذلك عرفاً مع عدم القبض ، بل يستعمل فيه الايجاب وحده ، فيقال «أودعتني فلم أستودع » و « أقرضتني فلم أقترض » من دون تناقض .

لكن في القواعد الاشكال في ذلك ، بل لا ترجيح في محكي الايضاح والدّروس والحواشي ، بل في الجامع المقاصد « إن الذي يقتضيه النظر إن باع وأودع وأقرض إن صدق على الايجاب حقيقة لم يفرّق بين الاتصال والانفصال في القبول ، وإلاّ لم يقبل مع الانفصال قطعاً ، ومع الاتصال فالراجح عدم القبول ، لأنه يقتضي رفع

الإقرار من أصله ، وأنا في ذلك من المتوقّفين » .

وهو كما ترى لم يأت بشيء ، بل احتمال صدق « باعني » على الايجاب وحده بحيث يقبل منه قول : « فلم أقبل » منفصلاً واضح الضعف .

فالتحقيق الرّجوع إلى ماذكرناه من القاعدة الّتي مقتضاها هنا على الظاهر القبول في مفروض المسألة مع الاتصال وعدمه مع الانفصال وإن حكي عن التذكرة الاشكال فيه لكنه في غير محله .

بقي الكلام في صحّة البدل في عبارة المقرّ ، والتحقيق الرّجوع فيه إلى ماذكرناه من القاعدة الّتي مرجعها إلى العرف . لكن في القواعد « الأقرب صحته إن لم يرفع مقتضى الإقرار ، كما لو قال : له هذه الدار هبة أو صدقة » ونحوه عن التذكرة والتحرير والايضاح ، وفي جامع المقاصد أنه الأصحّ ، بل عن الحواشي أنه المشهور ، وحينئذ يكون المقرّ به في المثال هبة يجوز له الرّجوع فيها ، لأن البدل مستعمل عرفاً ولغةً فيجري مجرى الاستثناء ، وليس رافعاً للإقرار من أصله ، والكلام إنما يتم بآخره ، مضافاً إلى أصل البراءة وغيره ، وظاهرهم صحة البدل الّذي لايقتضي رفع الإقرار من أصله .

أما لوقال : « له هذه الدار عارية أو سكنى» ففي القواعد « فيه نظر ينشأ من كونه رفعاً لمقتضى الإقرار ومن صحة بدل الاشتمال لغةً » وعن التذكرة الجزم بالصّحة ، وعن التحرير أنّه أقرب .

لكن لايخفى عليك مافيه من عدم اقتضاء صحة بدل الاشتمال لغةً صحته إقراراً ، ضرورة صحة بدل الغلط وبدل الاضراب لغةً ولاريب في عدم قبولهما ، لكونهما رجوعاً ، ولعله لذا جزم الكركي بعدم القبول وإن قال بقبول البدل الّذي لايرفع أصل الإقرار ، نحو ماسمعته من الفاضل أولاً .

ومن الغريب قوله في القواعد أيضاً « لوقال : له هذه الدار ثلثها أو ربعها ففيه الاشكال » أي الّذي سمعته منه في بدل الاشتمال الّذي لايخفى وضوح الفرق بينه وبين ذلك باقتضاء الأول بطلان الإقرار من أصله بخلاف الثاني الّذي هو كالاستثناء ،

مع أنّ المحكي عن الايضاح أنّ الأقوى عدم قبوله ، ولايخلو من وجه إن لم يفهم العرف منه أنه على حسب المجاز الّذي يذكر قرينته متصلة به على نحو الاستثناء ، وإلاّ كان رجوعاً حتّى مع الشّك بناءً على ماسمعته سابقاً .

﴿ المسألة ﴾ السادسة ﴿

﴿ إذا شهد ﴾ على نفسه بالإقرار ﴿ بالبيع و قبض الثمن ثمّ أنكر ﴾ القبض ﴿ فيما بعد وادّعى أنه أشهد تبعاً للعادة ولم يقبض قيل ﴾ وإن لم نتحقق هنا قائله من العامّة فضلاً عن الخاصّة ﴿ لاتقبل دعواه لأنه مكذب لإقراره ﴾ .

وفيه أنه معترف باقراره ولكن يدّعي كونه على الوجه المزبور، فلاتكذيب . ومن هنا لم نجد خلافاً في القبول نعم عن أبي إسحاق من العامّة عدم قبول دعوى الواهب عدم الاقباض بعد إقراره به .

وربّما احتمل الاشارة بالخلاف هنا إلى مابنيت عليه المسألة وهو مسألة سماع الدّعوى بالإقرار الّتي قد حرّرنا الكلام فيها في كتاب القضاء ، مع أنه لم نجد خلافاً في سماعها ، وإنما تردّد فيها المصنّف وبعض من تأخر عنه .

وعلى تقديره لامدخلية لها في مسألتنا . ضرورة الاعتراف في المقام باقراره ، لكنه يدعي كونه على الوجه المزبور بل في الدّروس في الهبة « أنه إن قلنا بسماع الدّعوى بالإقرار صحّ له إحلافه على عدم المواطاة وإلاّ فلا » .

﴿ وقيل ﴾ والقائل الشّيخ ومن تأخر عنه إلى الكفاية: ﴿ تقبل ﴾ دعواه ويتوجّه له على المقرّ له اليمين على نفي مايدعيه من عدم القبض ﴿ لأنه ادّعى ماهو معتاد ﴾ من الإقرار لرسم القبالة مخافة تعذر الشهود أو لغيره .

﴿ وهو أشبه ﴾ بأصول المذهب وقواعده الّتي منها البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر الشّامل للفرض ، ولا يشكل بكونها تكذيباً لإقراره ، ﴿ إذ ليس

هو مكذّباً لإقراره ، بل ﴿هو﴾ ﴿مدعياً شيئاً آخر﴾ معه ، ﴿ فيكون على المشتري اليمين ﴾ لعموم قوله ﷺ (١) « واليمين على من أنكر » .

﴿ و ليس كذلك ﴾ في سماع الدّعوى ﴿ لو شهد الشّاهدان بايقاع البيع ومشاهدة القبض ، فانه لايقبل إنكاره ، ولايتوجه ﴾ له ﴿ اليمين ﴾ عندنا وعند أكثر العامّة في المحكي عن قضاء كشف اللثام ﴿ لأنه إكذاب للبيّنة ﴾ وهو كذلك فاني لاأجد فيه خلافاً إلاّ من الكركي في حاشية الكتاب ، حيث قال : « هذا إذا لم يدّع المواطاة في القبض عند البيّنة وإعادة المقبوض بعد المفارقة ، فان ادّعاه كان له الاحلاف أيضاً » ونحوه عنه في تعليق الارشاد أيضاً .

لكن فيه مالايخفى ضرورة خروجه عن الفرض إذ هو دعوى إعادة المقبوض بعد مضي البيّنة لالإنكار ماشهدت به عليه ، كما هو واضح .

هذا وفي الدّروس « لو أقرّ ثمّ ادّعى المواطاة فله إحلاف المقرّ له على الاستحقاق لاعلى عدم المواطاة أما لوأقرّ بين يدالحاكم ثمّ ادّعاها لم يسمع وكذا لو شهد الشّاهد بمشاهدة القبض» وعن شرح الارشاد للفخر أنه يحلف على الاقباض أو الاستحقاق ، وفي محكيّ الكفاية يحلف على الاقباض ، لكن في جامع المقاصد والرّوضة يحلف على الاقباض أوعدم المواطاة .

وفيه أنّ الحلف على نفي المواطاة لايقتضي نفي دعوى عدم القبض للمواطاة ، إذ يمكن عدمه من دون مواطاة ، وكأنه هو الّذي لحظه الشهيد في عدم الاكتفاء بالحلف على نفيها وإن أبرز الدّعوى بها ، إلاّ أنّ المراد عدم القبض مواطاة ، لا أنّ الدّعوى نفس المواطاة ، كما هو واضح بأدنى تأمل .

نعم قد يناقش في قوله : « أما » إلى آخره بأن إقراره بين يدي الحاكم لايقتضي عدم قبول دعواه المستأنفة حتّى لوحكم الحاكم باقراره الّذي لايزيدعلى

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب كيفية الحكم الحديث ٥ و فيه « البينة على المدعى و اليمين على المدعى عليه » و فى المستدرك الباب - ٣ - منها الحديث ٣ وسنن البيهقى ج ١٠ ص ٢٥٢ « البينة على المدعى واليمين على من أنكر » .

اعترافه به الآن حال الدّعوى لكنه يدعي كونه على الوجه المزبور ولم يكن باقراره بمحضر من الحاكم قطع لهذه الدّعوى المفروض سماعها منه .

كما أنه قد يناقش فيما ذكره المصنّف وغيره من أنّ ذلك ليس تكذيباً لإقراره إلى آخره بأن المراد من تكذيبه هو دعوى خلاف مقتضاه لا إنكاره ، ولاريب في أنه هنا كذلك ، لكنه ادّعى كون صدوره للوجه المزبور ، فان كان ذلك كافياً في قبول دعواه على وجه يستحق اليمين على المدعى عليه لعموم « البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر » (١) اتّجه التعدية لغيرالمقام، فلو ادّعى المقرّ مثلاً أنّ إقراره كان لمصلحة من المصالح الّتي منها أن يقرّ المدّعي عليه بمالَهُ عليه في مقابلة إقراره الصّوري ، ومنها دفع ضرر يكون عليه وغير ذلك إلاّ أنّ ذلك منافٍ لما يفهم من المصنّف وغيره أنّ السبب في سماع الدّعوى في المقام جريان العادة .

بل في جامع المقاصد وغيره تعليله بكونه ممّا تعمّ به البلوى ، وبنحو ذلك ممّا يظهر منه خصوصية للمقام سوّغت سماع الدّعوى فيه وإن كانت مكذّبة لإقراره .

نعم قول المصنّف: « إذ ليس » إلى آخره ظاهر أو صريح في أنّ المقام ليس من تكذيب الإقرار ، بل من دعوى شيء آخر معه ، ونحوه غيره في التعليل المزبور وإن كان هو كما ترى ، ضرورة صدق التكذيب عليه ، إذ دعوى عدم القبض بعد الإقرار به تكذيب له قطعاً وإن ذكر وجهاً لاقراره .

ولعل الأقوى في النظر إن لم يكن إجماع عدم خصوصية للمقام ، فتسمع الدّعوى بما لاينافي الإقرار مطلقا إذا ذكر وجهاً ممكناً لإقراره الأول ، بل لو ادّعى علم المقرّ له به استحق له اليمين عليه ، بل لايبعد جريان نحو ذلك في البيّنة ، لعموم الأدلة الّتي منها « البيّنة على المدّعي و اليمين على من أنكر » (٢) وليس

(١ و ٢) راجع ص ١٥١ .

في شيء منها اعتبار عدم استلزامها تكذيباً للإقرار والبيّنة في القبول وإن ذكر وجهاً ممكناً لهما .

بل لعل اتفاقهم ظاهراً على سماع دعوى الفساد بعد فعل ما حكم الشّارع بصحّته واعترافه بذلك مؤيّد لما ذكرناه ، وقد ذكرنا بعض الكلام في ذلك في كتاب القضاء .

﴿ المقصد الثالث ﴾

﴿ في الاقرار بالنسب ﴾

الذي أجمع العلماء كافة على قبوله فيه ، كما في نهاية المرام ، ولا خلاف بين العلماء في ثبوته به كما في الكفاية ، مضافاً إلى عموم أدلته ، و خصوص النّصوص (١) الواردة التي فيها الصّحيح والقويّ والمرسل ، وقد تقدّم جملة منها في كتاب النكاح .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ـفيه مسائل : ﴾

(١) الوسائل الباب - ٦ - من أبواب ميراث ولد الملاعنة الحديث - ٠ من كتاب المواريث

﴿ الاولى : ﴾

﴿ لا يثبت الإقرار بنسب الولد الصغير ﴾ و لو اُنثى ﴿ حتّى تكون البنوّة ممكنة ، ويكون المقرّ به مجهولاً ، ولا ينازعه فيه منازع ، فهذه قيود ثلاثة ﴾ لاخلاف في اعتبارها في الإقرار بنسب الولد وإن اختلف التعبير عنها ، ففي كثير من الكتب التعبير بالعبارة المزبورة ، وفي جملة اُخرى « يشترط في الإقرار به عدم تكذيب الحس والشّرع وعدم المنازع » إلاّ أنّ المراد واحد ، مضافاً إلى ماتقدّم اعتباره في المقرّ من البلوغ و العقل ، بل في الرّياض من عدم الحجر وإن كان فيه ما فيه .

نعم ظاهر ما حضرنا من نسخة الشرائع و محكي السرائر والنافع اختصاص اعتبارها في الصغير ، وليس كذلك قطعاً وإن أوهمه المحكي عن عبارة المبسوط أيضاً ، لكنه قال بعد ذلك : « وإن كان كبيراً ، فانه يعتبر فيه أربعة شرُوط : الثلاثة الّتي ذكرناها ، والرابع تصديقه » ويمكن تنزيل العبارات الثلاثة على ذلك أيضاً .

بل لعل المعروف من نسخة الشرائع المشروحة فيما عندنا من المسالك عدم التّقييد بالصغير ، بل لايكاد يتمّ قوله : « فلو انتفى » إلى آخره مع فرض بلوغ المقرّ وصغر المقرّ به ، كما أنه يمكن تنزيل إطلاق الارشاد ومحكي المبسوط والسرائر والتذكرة وغيرها على مافي الكتاب والقواعد والدّروس وغيرها من التقييد بامكان التولّد عادة ، لأنه المتيقّن من الاجماع الّذي هو عمدة دليل المسألة وإن قلنا سابقاً في اللحوق بالفراش : « إنّ ابن العشر يمكن التولد منه على خلاف العادة » .

بل في المسالك هنا « أنّ الأولى اعتبار مطلق الامكان » لكن فيه ماعرفت من عدم الدّليل هنا غير الاجماع المعلوم منه ذلك ، بخلاف قاعدة الفراش ، إذ نصوص المقام لادلالة في شيء منها على ثبوت النسب بالنسبة إلى غير المقرّ من أرحامه ففي

الخبر (١) « إذا أقرّ الرّجل بالولد ساعةً لم ينتف عنه أبداً » وفي المرسلة(٢) « رجل ادّعى ولد امرأة لايعرف له أب ثمّ امتنع من ذلك قال : ليس له ذلك » .

وفي الصّحيحين (٣) في أحدهما « عن المرأة تسبى من أرضها و معها الولد الصّغير ، فتقول : هذا ابني ، والرّجل يسبى فيلقى أخاه فيقول : أخي و يتعارفان ، وليس لهما بيّنة على قولهما ، فقال عليه السلام مايقول من قبلكم ؟ قلت : لايورثونهم ، لأنّهم لم يكن لهم على ذلك بيّنة ، إنّما كانت ولادة في الشرك ، فقال : سبحان الله ، إذا جاءت بابنها أوبنتها ولم تزل مقرّة وإذا عرف أخاه وكان ذلك في صحّة من عقلهما ولم يزالا مقرّين ورث بعضهم من بعض» .

والخبر (٤) «عن رجلين جاءا من الشرك ، فقال أحدهما لصاحبه : أنت أخي فعرفا بذلك ، ثمّ اعتقا ولكن يعرفان بالأخاء ، ثمّ إنّ أحدهما مات ، فقال: الميراث للأخ يصدّقان » إلى غير ذلك من النّصوص الّتي لا دلالة فيها على ثبوت النسب بالنسبة إلى غير المقرّ وإن كان قد يشمّ ذلك منها بالنسبة إلى الصغير ، خصوصاً صحيح المرأة التي أثبت لها إرثه بمجرد إقرارها ، بل قوله عليه السلام : « لاينتفي عنه أبداً » كناية عن كونه له ولداً شرعاً أزيد من ولد الفراش .

لكنه كما ترى يحتاج إلى إتمام ذلك بالاجماع فالمتّجه حينئذ الاقتصار فيه على المتيقّن الّذي ذكرناه ، وليس هو إلّا الامكان العادي أللهمّ إلّا أن يقال إن المراد منه ما يمكن فيها ولو نادراً ، فيبقى خارق المعتاد الّذي هو كالاعجاز خارجاً ، لا مايكون فيها ولو نادراً فتتفق الكلمة حينئذ .

(١و٢) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من أبواب ميراث ولد الملاعنة الحديث ٢ ـ ٣ من كتاب المواريث .

(٣) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب ميراث ولد الملاعنة الحديث ١ بسندين . راجع الكافي ج ٧ ص ١٦٥ و ١٦٦ .

(٤) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب ميراث ولد الملاعنة الحديث ٢ من كتاب المواريث .

وعلى كلّ حال ﴿ فلو انتفى إمكان الولادة لم يقبل ، كالإقرار ببنوّة من هو أكبر منه سنّاً أو مثله في السّن أو أصغر منه بما لم تجر العادة بولادته لمثله ﴾ بناءً على اعتبار العادة ﴿ أو أقرّ ببنوّة ﴾ ولد ﴿ امرأة له وبينهما مسافة لا يمكن الوصول إليها في مثل عمره ﴾ عادة بلا خلاف أجده في شيء من ذلك ولا إشكال وإن تصادقا .

﴿ وكذا لو كان الطفل معلوم النسب ﴾ شرعاً لغيره ﴿ لم يقبل إقراره ﴾ أيضاً كذلك ﴿ وكذا لو نازعه منازع في بنوّته لم يقبل ﴾ أيضاً ﴿ إلّا ببيّنة ﴾ أو بالقرعة كما صرّح به جماعة ، ولعله للاشكال من تعارض الإقرارين ، ولفحوى الصّحاح المستفيضة الواردة في وطء الشركاء الأمة المشتركة (١) مع تداعيهم جميعاً في ولدها .

ولو دخلت حربية مثلاً دار الاسلام ومعها ولد فاستلحقه مسلم أو ذمّي مقيم بدار الاسلام لحق به ، إلّا أن يعلم عدم دخوله دار الحرب وعدم خروجها إلى دار الاسلام وعدم مساحقتها لموطوءته ، فلا يلحق لتكذيب الحس إياه ، ولا يكفي إمكان إنفاذ الماء في قارورة إليها ، لبُعد وقوعه والانخلاق منه .

﴿ ولا يعتبر تصديق الصغير ﴾ بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به في الكفاية والرّياض ، بل في المسالك ومجمع البرهان والمحكي عن جامع المقاصد الاجماع عليه ، سواء كان مراهقاً رشيداً أو لا ، بل لا يعتبر تصديقه أيضاً بعد بلوغه ورشده ، لما ستعرفه من عدم سماع إنكاره بعدهما ، بل عن نهاية المرام الاجماع على أنه لا يتوقف نفوذ الإقرار به على بلوغه و تصديقه ، و في الكفاية لا نعرف فيه خلافاً قلت : ولا إشكالاً ، ضرورة كونه مع ذلك هو مقتضى إطلاق الأدلة .

ولو استلحق المنتفى باللعان غير صاحب الفراش ففي ثبوت نسبه وجهان ، من عدم المنازع ومن إمكان الشبهة ، ولعل الأول أقوى .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٥٧ ـ من أبواب نكاح العبيد و الاماء .

و لو استلحق عبد الغير أو أمته ففي ثبوت نسبه مع التصديق أو لا معه إذا كان غير كامل تردّد ، من العموم ومن أنّه يمنع إرثه بالولاء ، والأوّل أقوى .

ولو استلحق عبد نفسه الكبير و كذّبه لم يثبت النسب ، وفي عتقه نظر من إقراره بموجبه ومن عدم ثبوت النسب ، والأوّل أقوى إلزاماً له باقراره ، نعم لو كان مشهور النسب أمكن عدم العتق ، لالتحاقه بغيره شرعاً .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿هل يعتبر تصديق الكبير؟ ظاهر كلامه في النهاية لا﴾ يعتبر ، لأنّ المحكي عنه اقتصاره على اشتراط عدم كونه مشهور النسب ، لكن يمكن أن يكون تركه كترك اشتراط الامكان الّذي لاريب في اشتراطه .

﴿ وفي المبسوط ﴾ وتبعه جميع من تأخر عنه ﴿ يعتبر ﴾ ذلك بل عن أبي عليّ لانعلم فيه خلافاً ﴿ وهو الأشبه ﴾ للأصل وغيره . وحينئذ ﴿ فلو أنكر الكبير لم يثبت النسب ﴾ بينهما وإن كان يؤخذ المقرّ باقراره ، بل لايحتاج إلى الانكار ، فيكفي سكوته في عدم الثبوت، ولذا كان المعتبر في كلام الأصحاب التصديق ، نعم في قواعد الفاضل اعتبار عدم تكذيبه ، ويمكن إرادة التصديق منه الّذي هو الموافق للأصل ، كما هو واضح .

﴿ ولايثبت النّسب ﴾ بين المقرّ والمقرّ به ﴿ في غير الولد إلاّ بتصديق المقرّ به ﴾ فيثبت لكن على الوجه الّذي ستعرفه ، كما هو المشهور بين الأصحاب ، بل في نهاية المرام و الكفاية الظّاهر أنه لاخلاف في ذلك ، ولعلّهما لم يعتنيا بما عن المبسوط من عدم اعتبار التصديق في الصغير ولداً كان أوغيره ، أو لم يتحققاه أو نزّلا كلامه على ماعن الوسيلة من عدم اعتباره في غير الولد بالنسبة إلى جريان أحكام المقرّ عليه لا المقرّ به ، وعلى تقديره فهو واضح الضعف ، للأصل السالم عن المعارض .

﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿اذا أقرّ بغير الولد للصّلب ولا ورثة له و صدّقه

المقرّ به توارثا بينهما ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ، لا لثبوت النسب بذلك ، بل للنّص (١) .

﴿ و ﴾ كذا ﴿ لايتعدّى التوارث إلى غيرهما ﴾ بلا خلاف أجده فيه على مافي الرّياض ، وعن الكفاية وعن نهاية المرام الظّاهر أنه لاخلاف فيه ، و لعله للأصل الّذي خرجنا عنه في الولد الصغير بالاجماع الّذي اعترف به غير واحد ، لكن عن المبسوط والسرائر والجامع والتحرير والتلخيص التعدية إلى أولادهما خاصّة وإن كان لم يظهر لنا وجهه .

﴿ و ﴾ حينئذ ف﴿لو كان له ورثة مشهورون لم يقبل إقراره في النسب ﴾ الموجب للتوارث ، لكونه حينئذ إقراراً في حق الغير ، ضرورة كون الارث حقاً لغيره ، وليس من حقوق نفسه حتّى يكون مقتضى الإقرار بثبوتها عليه ، ولاينافي ذلك الحكم بالارث لهما إذاتقارّا ولا وارث غيرهما ، لما سمعته من النّص (٢) المعتضد بالفتوى ، بل وبقاعدة أنّ المقرّ له مدعٍ ، ولامعارض له ، والارث بالولاء مشروط بعدم وارث له ، وهو وإن كان لايكفي فيه الأصل إلاّ أنّ ظاهر الأدلة هنا الاكتفاء بالإقرار المزبور في عدم الارث له مع وجود أحد المتقاربين نفسه دون غيره .

هذا وقد يظهر من الصّحيح (٣) المزبور عدم الفرق بين الأب والأمّ في لحوق الولدالصغير بالإقرار ، بل لعله ظاهر المصنّف هنا والنافع ، بل قيل هوظاهر النهاية و المبسوط و الوسيلة و السرائر و الجامع والارشاد والتبصرة والتلخيص ، بل قيل إنه خيرة التذكرة والحواشي ومجمع البرهان والمحكي عن التحرير في أحكام الأولاد .

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من أبواب ميراث ولد الملاعنة من كتاب المواريث .

(٣) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب ميراث ولد الملاعنة الحديث ١ من كتاب المواريث .

ولكن في الدّروس والرّوضة الاختصاص بالأب ، بل في الايضاح «الحقّ أنّ النّص لايتناولها » بل فيه « قد وردت رواية بصيغة الجمع المذكر » وهي لاتتناول الإناث عنده وإن كنّا لم نتحققها ، نعم في الخبر(١) لايثبت نسب تدّعيه النساء وينكره الرّجال وورثتهم » وهو مع عدم جامعيته لشرائط الحجيّة يمكن تخصيصه بما دلّ على ثبوته باقرارها في الولد الصغير (٢) مؤيداً بعدم الفرق بينهما و بين الرّجل في ذلك .

بل قيل : إنها أولى منه فيه ، وإمكان إقامتها البيّنة على أصل الولادة غير إقامتها على ولادة المقرّ به بخصوصه الّذي تتعذر في الغالب ، ومن ذلك يقوى الظنّ بالحاق الأم بالأب في ذلك .

نعم ينبغي الاقتصار على خصوص الولد للصلب دون ولد الولد ، كما صرّح به غير واحد ، بل عن الكفاية نسبته إلى الأصحاب تارةً و استظهار نفي الخلاف فيه اُخرى ، و حينئذ لا يثبت به نسب على حسب ما سمعته في الولد للصّلب .

أمّا الالتزام بما يقتضيه الإقرار على المقرّ نفسه من نفقة وحرمة نكاح مثلاً و نحو ذلك كما في كلّ مقام قلنا بعدم ثبوت النسب فيه بالإقرار فالمتّجه ثبوته .

وعلى كلّ حال فظاهر المصنّف وغيره ، بل هو صريح جماعة ثبوت النسب الّذي لايتعدى إلى غير المقرّ بالإقرار بالولد وإن اشترط التصديق من الكبير في ذلك ، فيكون الفرق حينئذ بين الولد وغيره من المتصادقين بالنسبة إلى التعدية في

---

(١) الوسائل الباب - ٥ - من أبواب ميراث ولد الملاعنة الحديث ١ وهو نقل بالمعنى و الظاهر أن هذا اللفظ مأخوذ من عنوان الباب المشار اليه في الوسائل فان فيه « باب أنه لا يثبت نسب وارث تدعيه النساء و ينكره الرجال أو ورثتهم » .

(٢) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب ميراث ولد الملاعنة الحديث ١ من كتاب المواريث .

الارث إلى غير المتقارّين في الأول دون الثاني ، فانه يقتصر عليهما على الوجه المزبور .

بل ظاهر المسالك المفروغية من ذلك ، حيث قال في شرح قوله : « وإذا أقرّ بغير الولد » إلى آخره : « هذا من جملة ماافترق فيه الاقرار بالولد من غيره ، فان الاقرار بالولد مع التصديق أو بدونه يثبت به النسب ، ويتعدى التوارث إلى غيرهما من أنسابهما بشرطه ، وأمّا الاقرار بغير الولد للصلب وإن كان ولد ولد فيختص حكمه مع التصديق بالمتصادقين ، لما تقرّر من أنّ ذلك إقرار بنسب الغير ، فلا يتعدى المقرّ ، ولو لم يحصل تصديق افتقر إلى البيّنة » .

لكن ربّما ظهر من بعضهم التردّد في ذلك ، لأصالة عدم التعدي من غيرفرق بين الولد الكبيروغيره بعد أن لم يكن نص ولا إجماع » وفي الرّياض هو في غاية الجودة كالرّوضة ونهاية المرام وغيرهما .

قلت : يمكن تحصيل الاجماع عليه في الولد أوشهرة تصلح لجبر الخبر (١) والمرسل (٢) الدالين على لحوق الولد بالاقرار ، وأنه لاينتفى بالنفي أبداً بالنسبة إلى دلالته على ذلك ، وإن اعتبرنا التصديق فيه ـ لما عرفته من كون الشهرة أو الاجماع على ذلك مع كونه موافقاً للقواعد ـ فيضعف العمل بهما بالنسبة إلى العمل بهما في ذلك وإن كان ظاهر النهاية كما سمعت ذلك ، لكن بعد حصول التصديق يثبت النسب المستفاد من فحوى الخبرين المزبورين الدالين على كونه أعظم من الفراش .

أما غير الولد فيبقى على قاعدة عدم ثبوت النسب بالاقرار صغيراً كان أو كبيراً إلاّ مع التصديق ولو من الصغير بعد بلوغه ، فيثبت التوارث بينهما خاصّة على الوجه

(١ و٢) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من أبواب ميراث ولد الملاعنة الحديث ٢ ـ ٣ من كتاب المواريث .

المزبور ، لما سمعته من النّصوص (١) .

بل نص غير واحد من الأصحاب على أنه يشترط فيه مع ذلك شرطان آخران: أحدهما أن يكون الملحق به ميتاً ، فمادام حياً لم يكن لغيره الالحاق به وإن كان مجنوناً ، والثّاني أن لايكون الملحق به قد نفى المقرّ به ، أما إذا نفاه ثمّ استلحقه وارثه بعدموته ففي لحوقه وجهان ، من سبق الحكم ببطلان هذا النسب ، وفي إلحاقه به بعد الموت إلحاق عار بنسبه ، وشرط الوارث أن يفعل مافيه حظّ المورّث لا ما يتضرّر به ، ومن أنّ المورّث لو استلحقه بعدما نفاه باللعان وغيره لحق به وإن لم يرثه عندنا .

ولكن في الرّياض بعد ذكر هذين الشرطين « للقاصر في فهم المراد بالمشروط بهذين الشرطين عجز ، فانه إن كان ثبوت النسب بين المتصادقين بحيث يتوارثان ويتعدى توارثهما إلى غيرهما فللاشتراط وجه ، إلاّ أنهم كما يأتي لايقولون به ، بل صرّحوا بأن غاية هذا الإقرار يفيدثبوت التوارث بين المتصادقين خاصّة ، وأنه لايتعدى التوارث إلىغيرهما إلاّ أن يقرن الدّعوىبالبيّنة ، وإنكان ثبوت النسب بينهما خاصّة بحيث يتوارثان من دونتعدية ـ كما هوالظّاهر منحكمهم المذكور بعدم تعدية التوارث عنهما إلى غيرهما من الأقارب ـ فلا وجه للاشتراط ، ولا لما مرّ فيتوجيه اشتراط الشرطالثّاني : من أنّ للوارثأن يفعل مالا يضرّ بالمورّث ، وذلك فان المشروط بهذا المعنى يحصلبمجرد الإقرار والتصديق الّذي هوبمنزلته ، وليس فيهما ما يوجب الضرّر على المورّث ، لعدم استيراث المقرّ به من إرثه ولا من إرث أقاربه ، وإنما يورث المقرّ بعد وارثه إذا لم يكن لهوارث غيره » .

قلت : كان المراد من الشرط الأول الّذي مرجع الشرط الثّاني إليه أنّه مع حياة الملحق به يعتبر إلحاقه ونفيه لا إلحاق غيره به ، فلا فائدة لإقرار

---

(١) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب ميراث ولد الملاعنة الحديث ـ ٠ ـ

المقرّ ، خصوصاً إذا قلنا إنه بالنفي ينتفي على وجه لا يلحقه بالالحاق كصورة العكس .

ولذا قال في الدّروس الّذي هو الأصل في الشرط المزبور لمن تأخّر عنه : « لو أقرّ بأخ من الأب والأب موجود فنفى ثبوته فيموضع يجوزالنفي لم يتوارثا وإن تصادقا ، و لو مات الأب وهما على التصادق أو استلحقه بعد موت أبيه ففي ثبوت نسبه وجهان » ثمّ ذكر الوجهينالسّابقين ، وظاهره الميل إلى الآخر منهما ، بل في المسالك التصريح بأنه أقوى .

وفيه أنّ الأدلة الّتي منها ظاهر نصوص الأمة الّتي ليست فراشاً تقتضي أن النفي في الانتفاء كاللحق في الالحاق ، فلا ينفع الالحاق فيالأول ولا النفي في الثاني ، وحينئذ فلا يكون شرطاً كي يتجه عليه الاعتراض ، والله العالم .

ولو تصادق البالغان على نسب ثمّ رجعا فان كان بنوة لم يقبل ، لأنه كالفراش بل أشد ، بل فيالدّروس والأقرب القطع بعدم صحةالرّجوع فينسبالولد ،أماغير البنوة ففي قبول الرّجوع وجهان كمافي الدّروس ، إلاّ أنك قد عرفت ظهوربعض النّصوص (١) المزبورة في اعتبار بقائهما على الإقرار في التوارث ، لقوله عليه‌السلام : « لم يزالا مقرّين» بل قد عرفت أنّ ثبوت التوارث بالإقرار على خلاف القواعد. فينبغي الاقتصار فيه على المتيقن .

ولو قال : هذا ولدي من الزّنا فهو من باب تعقيب الإقرار بالمنافي ، فهل يؤخذ بأول كلامه فيلحق به أو بآخره فلا يثبت به حكم النسب ؟ نظر كما في الدّروس .

ولو قال : هو أخي واقتصر ، ثمّ قال : أردت اُخوّة الدين أو الرّضاع ففي الدّروس الوجه القبول ، لامكانه . وفيه أنه خلاف الحقيقة .

ولو أقرّ بأخ فكذّبه المقرّ به ثمّ صدّق بعد موت المقرّ ففي إرثه نظر ، من أنّ في إنكاره استحقاق الوارث غيره ، ومن زوال المانع من ثبوت الاُخوة ،

---

(١) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب ميراث ولد الملاعنة الحديث ١ .

وهو التكذيب .

و لو أقرّ ببنوة الكبير فكذّبه فلمّا مات رجع إلى الاعترف فالاشكال بحاله .

ولو أقرّ الابن باُبوّة رجل فأنكره فلمّا مات اعترف بالاُبوّة له فالاشكال هنا ضعيف، لأنّ الاقرار بالبنوة بعد الموت مسموع في الكبير والصغير عندالأصحاب بخلاف الإقرار بغيرها من النسب فينزّله هذا الإقرار منزلة الإقرار المبتدأ . و فيه مالا يخفى بعد الاحاطة بما ذكرناه ، والله العالم .

المسالة * الثانية :*

* إذا أقرّ بولد صغير فثبت نسبه ثمّ بلغ فأنكر لم يلتفت إلى إنكاره ، لتحقق النسب سابقاً على الانكار * بلاخلاف أجده فيه ، كما اعترف به غير واحد ، بل لايمين له عليه لوطلبه منه ، لأنّ غايته استخراج تصديقه أو نكوله ، وكلاهما غير مسموع ، بل قد يقال : إن ظاهرهم عدم الالتفات إليه حتّى بالنّسبة إليه في حقه كالولد الفراشي مع احتمال الالتفات أخذاً باقراره .

المسالة * الثالثة :*

* إذا أقرّ ولد الميت بولد آخر له فأقرّا بثالث ثبت نسب الثالث إن كانا عدلين * لحصول البيّنة * ولو أنكر الثالث الثاني لم يثبت نسب الثّاني * الّذي كانت ولديته باقرار الأول * لكن يأخذ الثالث نصف التركة * لأنّ المشارك له الأوّل خاصّة * ويأخذ الأوّل ثلث التركة * لأنّ نصيبه ذلك بمقتضى إقراره *و * أمّا * الثّاني (باقرار الأوّل خ ل) * الّذي أقرّ به الأوّل ونفاه الثالث يأخذ * السّدس * من الأصل ، * وهو تكملة نصيب الأوّل * ، إذ ليس له إلاّ

زيادة مافي يد الأوّل المقرّ بلا خلاف أجده فيه بل عن السرائر أنه مذهبنا ، بل عن موضعين من الايضاح وموضع من جامع المقاصد نسبته إلى الأصحاب ، بل عن التذكرة أنه مذهب علمائنا أجمع ، كما عن الخلاف الاجماع عليه .

وفي الخبر (١) « إذا أقرّ واحد من الورثة بدين أو وارث جاز ذلك في حصته ، وكذا إذا أقرّ اثنان ولم يكونا عدلين ، فان كانا عدلين مضى ذلك على الورثة » .

وأوضح منه خبر وهب بن وهب (٢) عن جعفر بن محمّد عن أبيه عليهما السلام قال: « قضى عليّ عليه السلام في رجل مات وترك ورثة فأقرّ أحد الورثة بدين على أبيه أنه يلزمه ذلك في حصته بقدر ماورث ، ولا يكون ذلك في ماله ، وإن أقرّ اثنان من الورثة وكانا عدلين اُجيز ذلك على الورثة ، وإن لم يكونا عدلين اُلزما في حصتهما بقدر ماورثا ، وكذلك إذا أقرّ بعض الورثة بأخ أو اُخت إنما يلزم في حصته وقال عليّ عليه السلام : من أقرّ لأخيه فهو شريك في المال ، ولايثبت نسبه ، فان أقرّ اثنان فكذلك ، إلاّ أن يكونا عدلين فيلحق نسبه ، ويضرب في الميراث معهم » .

ومعناه كما اعترف به الشيخ أنه يلزم بقدر مايصيب حصته ، ففي المثال لو فرض أخوان واُخت و اعترف بها أحدهما التزم لها من حصته بالخمس ، لأن نصيبها لواعترف بها الآخر معه الخمس ، فلمّا أنكر اُلتزم لهاالمقرّ خُمس حصته ، وهو معنى إلزامه بما فضّل من نصيبه ، ضرورة كون خُمس نصيبه هو الزائد في يده على نصيبه بمقتضى اعترافه ، وهو تكملة نصيبه مع أخيه المنكر الّذي اقتسم المال معه نصفين ، مؤيداً ذلك بأنّه لاينقص باقراره نصيبه الثابت له باعتراف المنكر ، وإنما النزاع في الحقيقة بين المقرّ به والأخ الآخر المنكر ، فمع فرض اليمين استحق بعض نصيبه على الاشاعة ، وأما نصيب المقرّ ، فلا نزاع فيه لأحد .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٦ ـ من كتاب الوصايا والظاهر أنه (قد) أخذه من عنوان الباب المشار اليه و في ذلك الباب روايات بهذا المضمون مع الاختلاف

(٢) الوسائل الباب ـ ٢٦ ـ من كتاب الوصايا الحديث ٥ و ٦ .

وبذلك افترق المقام عن المشتركين في مال اللذين مقتضى القاعد فيها تلف مايتلف عليهما بالنسبة ، وما يبقى لهما كذلك ومقتضاه قسمة نصيب الأخ المقرّ بينه وبين اُخته أثلاثاً ويكون ماأخذه الأخ المنكر عليهما .

و لعله لذا قال في المسالك : « ربّما قيل في مفروض المتن بقسمة النّصف بين المقرّ والمقرّ له بالسوية ، لقاعدة الشركة ، فيكون الثالث كالغاصب لهما » .

وفيه أنه كالاجتهاد فيمقابلة النّص ، ضرورة ظهور الأدلة نصاً(١) وفتوى في تنزيل الإقرار على الاشاعة في الأسهم ، مثل الإقرار بالدّين ، وذلك لأن الثاني حق شائع فيما في يد الأوّل والثالث بالسوية ، فلها الثلث من كلّ منهما .

هذا وقد تقدّم لنا سابقاً في الكتب السّابقة زيادة كشف للمسألة ، و الفرق بين الإقرار وغيره . وعلى كلّ حال فالضابط في صورة المتن ونظائرها بناءً على ماذكرنا أن يأخذ أصل المسألة على قول المنكر ، وأصلها على قول المقرّ ، وتضرب إحداهما في الاُخرى ويقسم الحاصل باعتبار مسألة الانكار ، فيدفع نصيب المنكر منه إليه ، ثمّ باعتبار مسألةالإقرار ، فيدفع نصيب المقرّ منه ويدفع الباقي إلى المقرّ به ، فمسألة الانكار في هذه الصّورة من اثنين ، ومسألة الإقرار من ثلاثة ، فتضرب أحدهما في الآخر ، فثلث المرتفع - وهو اثنان - للمقرّ ونصفه ثلاثة للمنكر ، ويبقى سهم للآخر .

وأمّا الضابط على الثّاني فهو أن ينظر فيأصل المسألةعلى قولالمنكر ويضرب نصيبهإليه فيها ، ثمّ يقسّم الباقي بينالمقرّ والمقرّ به ، فان الكسر صحّحه بالضرب. فأصل المسألة في هذه الصّورة على قول المنكر اثنان ، يدفع إليه منهما واحد ، والآخر لا ينقسم على اثنين ، فتضرب اثنين في أصل المسألة ، فالمرتفع وهو أربعة نصفه للمنكر ونصفه للآخر ، لكلّ منهما واحد ، كما هو واضح . هذا كله إذا

---

(١) الوسائل الباب - ٢٦ - من كتاب الوصايا .

لم يكونا معلومي النّسب .

﴿ و ﴾ إلاّ فـ﴿ـلو كانا ﴾ أي الاثنان ﴿ معلومي النّسب فأقرّا بثالث ثبت نسبه إن كانا عدلين ﴾ لحصول البيّنة الّتي يثبت بها ، وكونهما مقرّين لاينافي كونهما شاهدين .

﴿ ولو أنكر الثالث أحدهما لم يلتفت إليه ، وكانت التركة بينهم أثلاثاً ﴾ لثبوت نسب الأولين و اعترافهما بالثالث ، سواء كانا عدلين أو لا ، لكن مع عدالتهما يثبت نسبه معهما ، و بدونها يثبت شركته معهما بالارث خاصّة ، لما عرفت من أنّ الإقرار في غير البنوة لايثبت النسب ، وإنما يثبت التوارث بين المتصادقين على الوجه الّذي قد عرفت .

المسألة ﴿ الرابعة : ﴾

﴿ لو كان للميت ﴾ وارث في الظّاهر ﴿ إخوة وزوجة فأقرّت ﴾ الزّوجة ﴿ له ﴾ أي الميت ﴿ بولد ﴾ صغير أو كبير ﴿ كان لها ﴾ الثمن بمقتضى إقرارها ، وهو نصف نصيبها لولا إقرارها ، ثمّ ينظر ﴿ فان صدّقها الاخوة ﴾ على ذلك ﴿ كان الباقي ﴾ وهو ثلاثة أرباع التركة ﴿ للولد دون الاخوة ﴾ ، بل إن كان فيهم عدلان ثبت نسبه أيضاً مع ذلك .

﴿ وكذا ﴾ الحكم في ﴿ كلّ وارث في الظّاهر أقرّ بمن هو أقرب منه ﴾ كالعمّ المقرّ بأخ للميّت ﴿ دفع إليه جميع مافي يده ﴾ لعموم « إقرار العقلاء »(١) بخلاف الأجنبي الّذي هو شاهد غير مقرّ ، وبخلاف الوارث واقعاً المعلوم كذب إقراره ﴿ ولو كان مثله ﴾ في الارث ﴿ دفع إليه من نصيبه ﴾ أي المقرّ ﴿ بنسبة نصيبه ﴾ أي المقرّ به إلى انصباء الورثة ، كما لو أقرّ أحد الأخوين بأخت مثلاً دون الآخر دفع المقرّ من نصيبه ـ و هو النّصف ـ خُمساً منه لأنه نسبة نصيب الاُخت إلى سهام

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢

الأخوين ، ويبقى من نصيبها خُمس آخر في نصيب الأخ غير المقرّ ، ومرجعه إلى أنّ المقرّ يدفع إلى المقرّ له مازاد من نصيبه لولا الإقرار على تقدير وجود المقرّ به ، فالزّوجة في الفرض تدفع الثمن ، لأنه الفاضل من نصيبها لولا الإقرار بالولد ، كما أنّ الأخ يدفع الخُمس ، لأنه الفاضل من نصيبه لولا الإقرار بالاُخت ، وهكذا .

﴿ وإن أنكر الإخوة ﴾ الولد ﴿ كان لهم ثلاثة أرباع ، وللزوجة الثمن ، وباقي حصّتها ﴾ لولا الإقرار ﴿ للولد ﴾ بلا خلاف معتدٍ به في شيء من ذلك ، بل ولا إشكال بعد الاحاطة بما ذكرناه في المسالة السّابقة من القاعدة والنّصوص (١) والفتاوى .

و لو أقرّ الوارث ظاهراً بمساوٍ فانكر المقرّ له نسب المقرّ وليس له بيّنة ففي الدّروس حاز المقرّ له التركة مع يمينه عملاً بالمتفق عليه فتأمل .

المسالة ﴿ الخامسة ﴾

﴿ إذا مات صبي مجهول النسب فأقرّ انسان ببنوته ثبت نسبه ﴾ بلاخلاف فيه ، كما عن المبسوط ، بل قيل ظاهره نفيه بين المسلمين ، بل ظاهره وغيره كصريح غير واحد أنه كذلك ﴿ صغيراً كان أو كبيراً ، سواء كان له مال أو لم يكن ﴾ ولعله لذا نسبه في جامع المقاصد إلى الاُصحاب ، و حكي عن الشّيخ نفي الخلاف فيه ، بل في المسالك في شرح عبارة الكتاب في المسألة بتمامها هذا الحكم مشهور بين الاُصحاب ذكره الشّيخ في المبسوط وغيره ، وادّعى عليه الاتفاق ، وفي الرّوضة أنّ عليه فتوى الاُصحاب واستظهر في الرّياض أنه مجمع عليه وأنه لاخلاف فيه يعرف ، إلى غير ذلك من كلماتهم الظّاهرة في الاتفاق المزبور على ثبوت النسب بذلك في الميّت مطلقا .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٦ ـ من كتاب الوصايا .

﴿ و ﴾ حينئذ فاذا ثبت نسبه كذلك ﴿ كان ميراثه ﴾ أجمع مع عدم وارث غيره ﴿ للمقرّ ﴾ لأنه أبوه شرعاً بالإقرار المزبور كالفراش أو أزيد ﴿ ولا يقدح في ذلك احتمال التهمة كما لوكان حياً وله مال ﴾ خلافاً لأبي حنيفة ، فلم يلحقه به في الميّت ذي المال دون الحي ، وهو واضح الضعف ، لمعلومية عدم اعتبار التهمة شرعاً، وعلى تقديره فلافرق بين الحيّ والميّت ، فاستحسانه غير تام .

﴿ و ﴾ وعلى كلّ حال فبناءً على ماسمعت ﴿ يسقط اعتبار التصديق في طرف الميّت ولو كان كبيراً ، لأنه في معنى الصغير ، وكذا لو أقرّ ببنوة مجنون ، فانه يسقط اعتبار تصديقه ، لأنه لاحكم لكلامه ﴾ كالصّبي بلاخلاف كما في جامع المقاصد والرّياض ومحكي المبسوط ، بل في الثّاني الاجماع عن بعض .

لكن لايخفى عليك تتمة ذلك كله باتفاق الأصحاب ظاهراً على الحكم المزبور ، وإلاّ فهو مخالف للقواعد في الكبير ، فان عدم إمكان تصديقه لموته أو جنونه لاتقتضي ثبوت النسب فيه بمجرد دعوى المدّعي ، بل مقتضاه عدمه بناءً على أنه شرط في ثبوت النسب ، وفحوى نصوص الولد (١) بناءً على أنّ المراد منه الصغير لولا الاجماع لايستفاد منها حكمه بعد حرمة القياس و الاستحسان .

ولعله لذلك استشكل في محكي التذكرة في الكبير وتبعه في المسالك قال : « لأصالة عدم النسب ، ولا نص في المسألة ولا إجماع ، ولذلك توقف في التذكرة ، وعذره واضح ، والوجهان آتيان في استلحاق المجنون بعد بلوغه عاقلاً سواء مات أو لا » ونحوه في جامع المقاصد إلاّ أنّه قد استقر رأيه أخيراً على موافقة الأصحاب ، وكان مرادهما عدم إجماع محصّل ، وإلاّ فقد عرفت ما نقلاه عن المبسوط .

ومن الغريب قول الكركي في المحكي من تعليقه على الارشاد عدم القبول في

---

(١) الوسائل الباب ـ ٦ و ٩ ـ من أبواب ميراث ولد الملاعنة من كتاب المواريث

المجنون مطلقا راجح ولم نجده لغيره إلاّ أنه لايخفى عليك مافي ذلك كله بعدما عرفت من الاتفاق المزبور .

بل قد يقال إن الولد في الخبر (١) والمرسل (٢) السّابقين شامل باطلاقه للصغير والكبير والحي والميت والمجنون والعاقل ، ولذا سمعت أنّ ظاهر النهاية عدم الفرق إلاّ أنه لمّا كان الاتفاق من غيره على اعتبار التصديق في الكبير مؤيداً باستبعاد نفوذ الإقرار في حقه مع إنكاره حصل الشّك فيه إذا كان مع ذلك حيّاً عاقلاً . أما غيره فلاشك ، خصوصاً بعد اتفاق الأصحاب ـ كما عرفت ـ على ثبوت الحكم ، وليس ذلك إثبات شرطية للتصديق في الكبير على كلّ حال حتّى يقال : لادليل على سقوطها بالموت أو بالجنون ، بل هو أخذ بالمتيقّن بعد حصول الشّك الذي قد عرفت كونه فيه خاصّة دون غيره .

ولعل هذا هو الوجه في اتفاق الأصحاب ، لاالالحاق بالصغير الذي لايتم على قواعد الامامّية التي منها حرمة القياس والاستحسان وكان ماوقع من المصنّف وغيره من التعليل بكونه في معنى الصغير مع الموت وأنه لاحكم لكلامه مع المجنون إنما يرادبه تقريب النّص ورفع الاستبعاد الذي يقع في النفس لا الاستدلال بذلك ، وإنما الدليل ماعرفت .

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من أبواب ميراث ولد الملاعنة من كتاب المواريث .

المسألة ﴿ السادسة : ﴾

﴿ إذا ولدت أمته ولداً فأقرّ بينوته لحق به وحكم بحرّيته بشرط ﴾ إمكان تولّده منه و﴿ أن لايكون لها زوج ﴾ ولا محلل بحيث تكون فراشاً له يلحق به ولدها بلا خلاف في شيء من ذلك ولا إشكال ، إذ لاينقص عن الطفل المجهول ، لكن هل تكون الجارية اُم ولد ؟ في محكي التذكرة إشكال ينشأ من إمكان استيلادها بالنّكاح ثمّ ملكها بعد ذلك ، فلاتكون اُم ولد ، أو أنه استولدها بشبهة أو إباحة ، ومن أنّ الظّاهر أنه استولدها في ملكه ، لأنه محقق .

وفي المسالك « ربّما يرجع الوجهان إلى تعارض الأصل والظّاهر ، وترجيح الأصل هو الغالب » .

قلت : لاريب أنّ مقتضى الأصل عدم كونها اُم ولد إذا لم يعلم تاريخ ملكه لها ، بل لاظهور في ولادتها في ملكه بكون علوقها كذلك ، نعم لو علم تاريخ ملكه لها وكان يمكن علوقها فيه أمكن القول حينئذ بأن مقتضى الأصل تأخر علوقها ، و لكن الكلام في إثبات كونها اُم ولد بالأصل المزبور كما تقدّم البحث في نظائره .

وعلى كلّ حال فلا ظاهر يعارض الأصل فضلاً عن احتمال تقدمه عليه ، مع عدم كونه ظاهر شرع حتّى لو قال : « ولدي وقد ولدته في ملكي » فان الولادة أعمّ من العلوق به كذلك ، نعم لو أقرّ بأنها علقت به في ملكه أو أقرّ بأنها في ملكه منذ سنتين مثلاً وعمر الولد الّذي استلحقه به سنة مثلاً صارت اُم ولد قطعاً بلاخلاف بل ولا إشكال .

﴿ ولو أقرّ بابن إحدى أمتيه وعيّنه لحق به ﴾ بلا خلاف ولا إشكال لكن على الوجه الّذي عرفته في لحوق الولد باستلحاقه .

﴿ ولو ادّعت الاُخرى أنّ ولدها هو الّذي أقرّ به فالقول قول المقرّ ﴾ حينئذ

﴿مع يمينه﴾ لأنه منكر، ولو نكل حلفت هي وثبت حقها لها على مقتضى الدّعاوي، لكن ذلك كذلك إذا كان في دعواها عليه بذلك حقاً لها، بأن تكون بها أم ولد، فيثبت حينئذ كونها أم ولد دون لحوق الولد به، وإلاّ لم يكن لها الدّعوى عليه، إذ الحق حينئذ للولد لا لها.

﴿و لو لم يعيّن و مات﴾ أي المولى لا يعرض على القافة، لعدم الاعتداد بها عندنا، ولا يعتق نصف كلّ واحد منهما، للقطع بكونه خلاف الواقع، ولا يوقف حتّى يصطلحا، ولا بشتركان في حصّة المقرّ به مع عدم ثبوت نسب واحد منهما، ولا غير ذلك من الاحتمالات التي لم نجد قائلاً منّا بشيء منها، بل ومخالفة للقواعد الشرعية.

نعم ﴿قال الشّيخ ره يعيّن الوارث﴾ لا بمعنى أن ينشأ تعييناً من دون علم سابق له بحقيقة الحال، لأن النسب لا يلحق بالتشهي، بل إذا كان عالماً بالحال ولو باقرار المورّث قبل إخباره بذلك لأن الحق انتقل إليه من المورّث.

﴿فان امتنع﴾ من التعيين لعدم علمه أو لغيره ﴿أُقرع بينهما﴾ وتبعه الشهيد في الدّروس ﴿و﴾ لكن ﴿لو قيل باستعمال القرعة بعد الوفاة مطلقا كان حسناً﴾ بل هو الأقوى وفاقاً للمشهور، لحصول الاشكال بموته، لعدم دليل على قبول إخبار الوارث من حيث كونه كذلك، بل هو إقرار في حق الغير، بل قيل: إن التعيين إنما يعتدّ به إذا كان من جميع الورثة، والمقرّ به منهم، فلو اعتبر تعيينه لزم الدور وإن كان فيه مافيه.

ثمّ إذا خرجت القرعة لواحد وكان قد ذكر المقرّ مايقتضي أُميّة أُمه صارت أُم ولد بذلك من دون قرعة أُخرى. كما هو واضح.

المسألة ﴿ السابعة: ﴾

﴿ لو كان له أولاد ثلاثة ﴾ مثلاً ﴿ من أمة فأقرّ ببنوة أحدهم فأيّهم عيّنه كان حراً والآخران رقّ ﴾ من غير فرق في المعيّن بين كونه الأكبر أو الأوسط أو الأصغر، بناءً على ماهو المشهور من عدم كون الأمة فراشاً للمولى وإن وطأها، وأن الولد لا يلحق به إلاّ بإقراره، كما تقدّم البحث فيه سابقاً، خصوصاً في اللعان.

أما لو قلنا: إنها فراش ففي المسالك «تحرّر المعيّن ومن ولد بعده، فان عيّن الأكبر تبعه الأخيران، وإن عيّن الأوسط لحقه الأصغر وبقي الأكبر رقاً، كما أنّه لو عيّن الأصغر بقي الأكبر والأوسط على الرقّية، وكان هو حراً خاصّة، وكذا الحكم لو لم يعيّن واستخرج بالقرعة، إلاّ أنه بناءً على هذا يكون الأصغر ولداً حراً على كلّ حال، لأنه إما مقرّ به أو تابع، بخلاف الآخرين، وحينئذ فهل يفتقر إلى إدخاله في القرعة؟ وجهان، من أنها لاخراج المشتبه ولا اشتباه فيه، ولجواز أن تقع على غيره، فيلزم استرقاقه مع أنه معلوم الحريّة، ومن أنّ إدخاله فيها لا لاسترقاقه، بل ليرقّ غيره إن خرجت عليه ويقتصر بالحريّة عليه وهو أحسن ـ ثمّ قال ـ: وربّما قيل بمنع حرّيته، لأن اُمه وإن كانت اُم ولد يجوز أن يكون رقيقاً في نفس الأمر، ويشكل بأنا إذا حكمنا بصيرورتها فراشاً ألحقنا به أولادها ظاهراً من غير التفات إلى إمكان كونهم من غيره ولو بوجه صحيح، فلا يقدح هذا التجوز، والأصحاب أهملوا التفريع على هذا القول نظراً إلى الأشهر بينهم من عدم صيرورتها فراشاً بالوطء.

قلت: لا إشكال في لحوق كلّ ولد منها به، وهي فراش له، والاحتمالات لا عبرة بها كالحرة، إنما الكلام في أنّ اعترافه بولد من أولادها لا يقتضي كونها فراشاً له دائماً، إذ قد يكون وطؤها شبهةً وهي فراش لغيره، ومن هنا كان الإقرار بولد

من الحرة لايقتضي الإقرار بزوجيتها ، إذ أقصاه أنه وطء يوجب لحوق الولد ، وهو أعم من ذلك .

نعم لو وطأها بالملك وقلنا : إنها بذلك تكون فراشاً لم يحتج إلى لحوق أولادها به إلى إقرار إذبعد العلم بكونها فراشاًله وقد جاءت بأولاد ولم يعلم تجدد فراش آخر يحكم بكون الجميع له .

ولعل الأصحاب أهملوا ذكر التفريع المزبور على هذا القول ، لأن مفروض البحث عدم العلم بفراشيتها إلاّ من الإقرار بالبنوة ، وقدعرفت أنه أعم من ذلك لا لما ذكره ، والأمر سهل بعدمعلومية فساد الأصل الّذي بني عليه هذا التفريع ، ولهذا أهمل الأصحاب التفريع على ذلك .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ـلو اشتبه المعيّن وقد مات المولى أو لم يعيّن استخرج بالقرعة﴾ الّتي هي لكلّ أمر مشكل ، وقد سمعت الكلام في تعيين الوارث .

المسألة ﴿ الثامنة : ﴾

﴿ لا يثبت النسب ﴾ بالشهادة ﴿ إلاّ بشهادة رجلين عدلين ﴾ نعم يثبت بالاستفاضة كما أشبعنا الكلام فيه في كتاب الشهادات .

﴿ و ﴾ المراد هنا بيان أنه ﴿ لا يثبت بشهادة رجل وامرأتين على الأظهر ﴾ الأشهر بل المشهور ، خلافاً للمحكي عن الشّيخ في خلافه مدعياً فيه ظاهراً أو صريحاً إجماع الفرقة وأخبارهم ، بل عنه في المبسوط هنا اختياره في أول كلامه ، وأنه قواه في الشهادات ، لكن في المسالك هو شاذ ، وعن السرائر أنّ اُصول مذهبنا تقضي عدم ثبوته بالرّجل والأمرأتين ، بل عنه في المبسوط في آخر الباب الجزم بعدم ثبوته بذلك أو بالشاهد واليمين ، بل قيل هذا منه يرشد إلى أنّ دعواه في الخلاف الاجماع والأخبار على غير ما نحن فيه ، بل قيل : إنهما مساقان للردّ على

من قال : لا يثبت النسب بإقرار الورثة أصلاً و كيف كان فقد ذكرنا في كتاب الشهادات تمام الكلام في أنّه لايثبت بذلك ﴿ ولا بشهادة رجل و يمين ، ﴾ فلاحظ وتأمل .

نعم لاخلاف عندنا ﴿ و ﴾ لا إشكال نصاً (١) وفتوى في أنه ﴿ لا ﴾ يثبت ﴿ بشهادة ﴾ شاهدين ﴿ فاسقين ولوكانا وارثين ﴾ وإن كانا يؤاخذان بما يقتضيه إقرارهما .

المسألة ﴿ التاسعة : ﴾

﴿ لو شهد الأخوان ﴾ مثلاً ﴿ وكانا عدلين بابن للميّت يثبت نسبه ﴾ بلا خلاف كما عن حواشي الشهيد ، بل قيل : هو محل وفاقٍ حتّى من العامّة على الظاهر ﴿ و ﴾ أما ﴿ ميراثه ﴾ للمال دونهما فهو المشهور بين الأصحاب ، بل عن ظاهر التذكرة الاجماع عليه في مواضع : منها قوله فيها : « لو كان المقرّ به ممّا يحجب المقرّين عن الميراث حاز المال المقرّ به ، ولا شيء للمقرّين إجماعاً » إلى آخره .

﴿ ولا يكون ذلك دوراً ﴾ كما عن المبسوط في أول كلامه ، قال: « يثبت نسبه ولا يرث ، لأنه لو ورث لحجب الأخوين وخرجا عن الارث ، فيبطل إقرارهما ، لأنه إقرار ممّن ليس بوارث ، فيبطل النسب ، فيبطل الارث ، فيلزم من صحة الارث بطلانه ومن بطلانه صحته » لكنه قال بعد ذلك : « ولوقلنا يثبت الميراث أيضاً كان قوياً ، لأنه يكون قدثبت بشهادتهما ، فيتبعه الميراث لابالاقرار » وفي محكي السرائر « أن كلامه الأول كلام المخالف ، والثاني مختاره » وهو كذلك لأنه أجل من صدور هذه الخرافة منه ، خصوصاً بعدما سمعت من الخبرين (٢) الناصّين على

(١) الوسائل الباب ـ ٢٦ـ من كتاب الوصايا الحديث ٥ و ٦ و ٧ .
(٢) الوسائل الباب ـ ٢٦ ـ من كتاب الوصايا الحديث ٥ و ٦ .

العدلين والفاسقين ، ومنهما يستفاد قبول إقرارهما وإن كانا فاسقين ، لكون المعتبر في صحة الإقرار كونهما وارثين في الظّاهر لأنه من المعلوم عدم صحة اعتبار كونهما وارثين في نفس الأمر ، إذ هو لا يجتمع مع خروجهما عن الارث بالإقرار ، بل يكفي في قبول إقرارهما كونهما صاحبي يد في الجملة على مال الميت .

﴿ و ﴾ من هنا ﴿ لو كانا فاسقين لم يثبت النسب و لكن يستحق دونهما الارث ﴾ لاقرارهما بلا خلاف معتد به أجده فيه، فلاحاجة حينئذ إلى ماسمعته عن الشّيخ من كون قبول العدلين من حيث الشهادة لا الإقرار ، إذ لايكاد يظهر فرق بين تسمية ماأخبرا به شهادة أو إقراراً ، وبالجملة فالمسألة من الواضحات .

المسألة ﴿ العاشرة : ﴾

﴿ لو أقرّ ﴾ الأخ مثلاً ﴿ بوارثين أولى منه ﴾ دفعة بأن قال: هما الوارثان ولاشريك لهما ﴿ فصدّقه كلّ واحد منهما عن نفسه لم يثبت ﴾ بذلك ﴿ النسب ﴾ قطعاً لما عرفته مكررا ، نعم لو تصادقا وكانا عدلين و المقرّ عدل أيضاً ثبت النسب أيضاً ﴿ و ﴾ لكن ﴿ يثبت الميراث ﴾ المقرّ به من الوارث لولا إقراره .

﴿ و ﴾ على كلّ حال ﴿ دفع إليهما ﴾ معاً ﴿ مافي يده ﴾ ولو صدّق أحدهما الآخر وكان عدلاً والمقرّ أيضاً عدلاً اختص بالميراث دون الآخر ، لثبوت نسبه دونه .

﴿ ولو تناكرا بينهما لم يلتفت إلى إنكارهما ﴾ بلاخلاف أجده فيه ، لأن استحقاقهما للارث ثبت في حالة واحدة ، وهي الإقرار بهما دفعة ، فلم يكن أحدهما أولى من الآخر ، بخلاف مالو أقرّ بأحدهما ثمّ أقرّ بالآخر ، فان اشتراكهما في التركة متوقف على مصادقة الأول ، نعم تبقى الدّعوى قائمة بينهما ، بل وبين المقرّ إذا ادّعيا عليه العلم ، بل وبدونه ، وإنما الكلام هنا في استحقاقهما الميراث

من حيث الإقرار الّذي لاترجيح لأحدهما على الآخر فيه ، كما هو واضح .
وكذا لايلتفت إلى تناكر التوأمين ، فلو أقرّ الأخ ببنوة أحد التوأمين لحقه الآخر ولا اعتبار بانكار أحدهما صاحبه .

﴿ ولو أقرّ ﴾ الوارث ظاهراً الّذي هوالعم مثلاً ﴿ بوارث ﴾ آخر ﴿ أولى منه ﴾ وهو الأخ فقال وارث الميت : زيد أخوه ﴿ ثمّ أقرّ بآخر أولى منهما ﴾ وهو الولد فقال : وارثه ولده هذا ﴿ فان صدّقه المقرّ له الأول ﴾ بأن زيد المعين ولده الوارث له ﴿ دفع المال إلى الثّاني ﴾ بلاخلاف ولاإشكال ، ﴿ وإن كذّبه ﴾ أحلف و ﴿ دفع المقرّ إلى الأول المال ﴾ إلزاماً له باقراره ﴿ وغرمه للثّاني ﴾ لنحو ماسمعته فيمن أقرّ بعين لشخص ثمّ أقرّ بها لآخر .

﴿ ولوكان الثّاني ﴾ المقرّ له بعد الإقرار بالوارث الأول ﴿ مساوياً للمقرّ له أوّلاً ﴾ بالإرث كما لو قال : هذا أخ الميّت وارث مع الأول ﴿ ولم يصدّقه الأول دفع المقر إلى الثّاني مثل نصف ماحصل للأول ﴾ لأن ذلك هو الّذي أتلفه عليه ، نحوما لو قال : هذه العين لزيد ثمّ قال : هي له ولعمرو ، كما صرّح بذلك كله غير واحد من غير تقييد للغرامة بما إذا دفع أو نفى الوارث غيره ، بل في الدّروس « سواء نفي وارثاً غيره أو لا على الأشبه » بل في المسالك نسبة ما في المتن إلى المشهور ، بل في غاية المرام نسبة مافي النافع الّذي هو كالمتن إلى الشّيخ في النهاية وغيره من الأصحاب .

لكن في القواعد « يغرم للولد إن نفى وارثاً غيره وإلاّ فاشكال » كما عن غيره تقييد الغرامة بما إذا كان دفعها إلى الأخ ، وكان وجه إشكال الفاضل فيما إذا لم ينف من أنه لمّا أقرّ بالأخ أولاً من دون ثبوت نسب الولد كان هو المفوّت للتركة ، ومن عدم المنافاة بين الإقرارين ، لامكان اجتماعهما على الصّدق ، فلم يصدر مناف للإقرار بالولد ، إذ ليس قوله : « هذا أخ » أنّ المال له وأنه الوارث فقط ، وقد يكون نسي أنّ له ولداً ، أو لم يعلم ثمّ تذكّر ، أو ثبت عنده ، وقاعدة الإقرار

الّتي هي (١) الأخذ باليقين وقد سمعت من جماعة أنّه لو أقرّ شخص في يده مال لميّت بأن زيداً وارثه ولا وارث غيره لم يلزم بتسليم العين ، فهنا أولى .

وناقشه في جامع المقاصد بأنه لايلزم من عدم المنافاة عدم الفرق ، و المقتضي للغرم هو إقراره بالأخ أولاً المقتضي لاستحقاقه جميع التركة ، فاقراره به على هذا الوجه بمنزلة واحدة في وجوب دفع التركة إلى الأخ بمقتضى الإقرار فيغرم ، وهو مختار الشّيخ في النهاية .

والتحقيق في المسألتين معاً أعني ما إذا تعرّض إلى نفي وارث غير الأخ وعدمه أن يبنى ذلك على أنه هل يؤمر المقرّ بدفع التركة إلى المقرّ به بمجرد الإقرار أم يجب البحث على الحاكم ليعلم انحصار الوارث في المقرّ به إذا رفع الأمر إليه ؟ ففيه وجهان تقدّما في أحكام المقرّ له ، أصحهما وجوب البحث .

فعلى الأصح إن دفع العمّ بغير إذن الحاكم ضمن ، لأنه المباشر للاتلاف ، وإن دفع باذنه أو كان الدافع الحاكم فان كان بعد البحث والاجتهاد فلا ضمان على أحدهما ، وإلاّ فهو من خطأ الحكّام ، ولافرق في ذلك كله بين أن ينفي وارثاً غيره أو لا ، إذ لاعبرة بذلك في وجوب الدفع وعدمه .

و على الوجه الآخر ان استقلّ العمّ بدفع التركة إلى الأخ وجب القطع بضمانه لأنه المباشر للإتلاف و إن كان بأمر الحاكم استناداً إلى إقراره فان نفى وارثاً غيره ضمن أيضاً ، وإلاّ فوجهان ، والأصح تفريعاً القول بالضمان وقد أومأ شيخنا الشهيد إلى هذا في بعض حواشيه وتبعه ثاني الشهيدين على ذلك كله .

ولكن لايخفى عليك مافيه بعد التأمل بما شرحنا به عبارة المصنف وأنه كمسألة الاقرار بالعين لشخص ثمّ الاقرار بها لآخر الّتي لامدخلية فيها لدفع الحاكم وغيره ممّا ذكره ، ضرورة عدم كون مفروض البحث الاقتصار على الاقرار بالأخ الّذي

(١) هكذا في النسخة الاصلية المبيضة الا أن الموجود في المسودة التي هي بخط المصنف طاب ثراه « وقاعدة الاقرار هي الاخذ » .

لاينافيه الإقرار بالولد ، بل المرادالإقرار به وارثاً ، كضرورةعدم مدخلية ماذكره من مسألة الأمر بدفع العين لما في يده بعد إقراره بأنه لاوارث غيره من دون فحص وعدمه ، مع أنك قد عرفت التحقيق فيها ، فان البحث في تلك إنما هو من جهة الاحتياط من مجيء وارث معلوم النسب غير من أقر له ، ومحل الكلام هنا حصول وارث باقراره ، وبالجملة كأنه من غرائب الكلام .

بل منه يعلم النظر في غيره من الكلمات ، وتحقيق المسألة ماسمعت من كونها كالإقرار بالعين لشخص ثم الإقرار بها لآخر ، سواء دفع أو لم يدفع ، نعم قد يتوقف الغرامة مع الاقتصار على أنه وارث ثم أقر بمساوٍ له مع أنه قد سمعت تصريح الدروس بعدم الفرق ، بل هو ظاهر غيره أيضاً ولعله لاقتضاء إقراره الأول استحقاقه ولو بمعونة أصالة عدم غيره ، فهو كالإقرار باليد المقتضية للملك وتعقيب إقرار آخر بما ينافيها ، والفرض أن وارثية الثاني جاءت من إقراره لا من ثبوت نسبه ، فتأمل جيداً فان المسألة قد اختل فيها قلم جملة من الأفاضل .

ولو أقر أحد الأخوين بولد وكذبه الآخر أخذ الولد نصيب المقر خاصة فان أقر المنكر بأخ دفع إليه ما في يده ، ولو أقر به الأخ الأول الذي أقر بالأول أيضاً لم يكن عليه غرم ، لوصول نصيب كل من الولدين إليه ، كما هو واضح .

المسألة « الحادية عشر »

« لو أقرّ بزوج للميتة ولها ولد أعطاه ربع نصيبه » لأنه الّذي يستحقه الزّوج ممّا في يد المقرّ « و إن لم يكن ولد أعطاه نصفه » الّذي هو استحقاق الزّوج .

وهو معنى قوله في النافع : « ولو أقرّ بزوج للميتة دفع إليه ممّا في يده بنسبة نصيبه ، وهي النّصف إن كان المقرّ به غير الولد و الربع إن كان هو الولد » .

بل وما عن النهاية و السرائر « إن أقرّ بزوج للميّتة أعطى مقدار ما كان نصيبه من سهمه » وبنحو ذلك عبّر الفاضل في القواعد وغيرها ، قال : « لو أقرّ بزوج لذات الولد أعطاه ربع مافي يده ، ولولم يكن لها ولد أعطاه النّصف » بل والشهيد في اللمعة .

نعم في الدّروس كما عن النّهاية ومن تأخّر عنها « لو أقرّ بزوج لذات الولد أعطاه ربع مافي يده إن كان المقرّ ولداً ، وإن كان المقرّ بالزوج أحد الأبوين وكان الولد ابناً لم يدفع إليه شيئاً ، وإن كان بنتاً دفع الفاضل عن نصيبه ، وهو نصف الثمن » .

وإن اعترض الكركي على ما سمعته من إطلاق الفاضل الّذي هو كاطلاق المصنّف فقال : إنه غير مستقيم ، وتبعه ثاني الشهيدين ، وذلك لأنّ المتجه ـ بناءً على ماتقدم من كون المقرّ يعطي مازاد على نصيبه من سهم المقرّ له ـ أن كان التعبير بذلك ، لاربع نصيبه ونصفه مطلقا إذ هو وإن تمّ في إقرار الولد والأخ مثلاً لكنه لايتم فيما إذا كان المقرّ الأبوين أو أحدهما وكان معهما بنت ، فان نصيبهما على تقدير عدم الزّوج الخمسان فرضاً ورداً ، ومع وجوده السدسان ، والزائد على نصيبهما في الأول لايبلغ الربع ، بل قد لايتحقق فاضل أصلاً ، كما إذا كان المقرّ

الأبوين أو أحدهما و كان للزوجة ولد ذكر ، فانه لايزيد نصيبهما شيء ، نعم ماذكره إنما يتم على قاعدة الشركة التي قد عرفت النّص والفتوى على خلافهما فيما مضى .

قلت : هو كذلك إلاّ أنه يمكن حمل إطلاقهم على صورة اتّحاد الوارث ولداً أو أباً أو اُماً ، فانه يعطى الربع أوالنصف ممّا في يده الّذي هو جميع التركة ، كما عساه يشعر به اتّحادالضمير في كلامهم ، وأنه الظّاهر من بعضهم في مفروض مسألة الإقرار بالزوجة الّتي هي نحو هذه المسألة ، أو يحمل على صورة توزيع حصة الزّوج المنكرة على الجميع بالسوية ، كما سمعته سابقاً فيمالو أقرّ أحد الأخوين بأُخت ، فانه يعطيها خمس نصيبه ، لأن لها خمساً في المجموع ، بل ظاهر بعضهم حمله ضابطاً مساوياً لضبطه بأنه يعطى الزائد على نصيبه ، وليس هو إلاّ على هذا التقدير .

وكيف كان فالأمر سهل بعد العلم بعدم كون ذاك رجوعاً عن الأوّل ، لاحتمال خصوصية في الفرض ، بل أقصاه الاطلاق على الوجه الّذي ذكرناه و إن انساق إلى الذهن من العبارات خلافه أو الاهمال في خصوص ماينطبق على ذلك من أفرادها .

﴿ ولو أقرّ بزوج آخر ﴾ ماتت عنه الزوجة ﴿ لم يقبل ﴾ في حق الزّوج المقرّ به أولاً قطعاً بل لاخلاف فيه ولاإشكال ، كما أنه لاخلاف ﴿ و ﴾ لا إشكال في أنه ﴿ لوأكذب ﴾ معذلك ﴿ إقراره الأول أغرم للثاني مثلما حصل للأول ﴾ لقاعدة الحيلولة بالإقرار .

إنما الكلام فيانصرافه إلىالتكذيب مع اقتصاره علىالإقراربزوج آخر ، كما لوقال: «زيد زوجها» ثمّ قال: «عمروزوجها» فعن الأكثر بلعنالمشهوراعتبارالتكذيب فيالغرامة ، وإلاّ كانإقراراً لغواً، ولاغرامة . بل فيالقواعد ومحكي التذكرة نسبته إلى الظّاهر من كلام الأصحاب ، وعن الفخر والشهيد في حواشيه أنّ من قواعد

الأصحاب الغرامة بالإقرار المضادّ للأول إلاّ في الزوجية والميراث، للنّص عليه بل عن التنقيح نحو ذلك، ولعله لفهم العرف في مثله اللغو أو الاشتباه، لمعلومية عدم الزوجين للمرأة على وجه تموت عنها.

نعم لو صرّح بالرجوع عن الأول اتجه الغرامة حينئذ، للتفويت بالإقرار، إلاّ أنّ الشهيد في الدّروس جعل فيه وجهين، بل مال إلى الغرامة ثاني الشهيدين، بل في جامع المقاصد هو الأقوى، لأن الأصل في الإقرار الصّحة، وكون الثاني هو الزّوج أمر ممكن، وربّما ظن أنّ الأول هو الزّوج فأقرّ ثمّ تبيّن خلافه، فالغاء الإقرار مع إمكان صحته ينافي عموم قوله صلى الله عليه وآله (١) : « إقرار العقلاء على أنفسهم جائز » ولو حكمنا بفساد الإقرار بمجرّد تطرّق الاحتمال لبطل أكثر الأقارير، وهو وإن كان لا يخلو من وجه إلاّ أنك قد سمعت حكاية اتفاق الأصحاب ظاهراً على خلافه.

ولعله لفهم أهل العرف من مثله اللغوية، ولا أقل من الشّك في كونه إقراراً، والأصل البراءة، وكذا الكلام في جميع نظائره، بل وجه النّص المرسل ذلك أيضاً، لا أنه لغو تعبداً وإن فهم العرف منه الرجوع. بل لعل اعتبار التكذيب في الأصحاب للعلم بكونه إقراراً.

وعلى كلّ حال ففي الدّروس « ولو قلنا بالغرم فتأول كلامه بتزويجه إياها في عدة الأول ثمّ ماتت فظنت أنه يرثها زوجان وكان ممّن يمكن في حقه الاشتباه فالأقرب القبول » وجزم به في المسالك وإن كان لا يخلو من نظر في الجملة.

﴿ ولو أقرّ بزوجة ﴾ للميّت ﴿ وله ولد أعطاها ثمن ما في يده ﴾ لأنه حق الزوجة حينئذ ﴿ وإن لم يكن ولد أعطاها الربع ﴾ الّذي هو حقها مع عدم الولد، والكلام في إطلاق المتن وما شابهه كالكلام السّابق، بل المحكي هنا عن النّهاية والسرائر فرض المسألة في إقرار الولد، وكان قراءة « أقرّ » في المتن بناءً للمجهول

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من كتاب الاقرار الحديث ٢

أظهر في المراد الذي هو مع اتحاد الوارث وكونه ولداً أو غير ولد ، ونحوه في ذلك المسألة السابقة .

﴿ و إن ﴾ كان ﴿ أقرّ بأخرى غرم لها مثل نصيب الأولى (١) ﴾ أي نصف الثمن مع فرض التعدّد ﴿ إذا لم تصدّقه ﴾ الأولى و مع التصديق يقسّمان .

﴿ ولو أقرّ بثالثة أعطاها ثلث النصيب ، ولو أقرّ برابعة أعطاها الربع من نصيب الزوجة ﴾ كما هو واضح ، إلاّ أنّ ظاهر المصنّف وغيره الاكتفاء في الغرامة هنا بمجرد الإقرار بأن هنداً زوجة مثلاً وإن لم يقل لازوجة غيرها ، بل وإن قال : « وما أدري بأنّ له زوجة أخرى أو لا » ولعله لنحو ماسمعته في الإقرار بالوارث المساوي بعد الإقرار بالأول الذي مقتضاه ولو للأصل انحصار الارث فيه ، فيغرم حينئذ باقراره المقتضي لذلك ، كالإقرار باليد المقتضية للملك ثمّ أقرّ بعدها بكونه ملكاً لزيد ، والفرض أنّ الزوجة الثانية لاطريق إلى ثبوتها إلاّ إقراره فتأمل جيداً .

﴿ ولو أقرّ بخامسة وأنكر إحدى الأول لم يلتفت إليه ﴾ بالنسبة إلى ذلك قطعاً لسبق إقراره ﴿ وغرم لها مثل نصيب واحدة منهنّ ﴾ ربع الثمن أو ربع الربع بلا خلاف ولا إشكال ، للحيلولة بالإقرار .

نعم لو اقتصر على الإقرار بزوجيتها والفرض أنها خامسة باقراره ففي غرامته بمجرد ذلك البحث السابق في الإقرار بالزوج من دون تكذيب .

ولا مدخلية هنا لامكان إرث الخامسة فصاعداً ، لما سمعته في تزويج المريض ودخوله وطلاقه ، فان زوجته ترثه إلى سنة وإن خرجت من العدة ، ضرورة كون المراد الإقرار بزوجة خامسة مات عنها ، كما هو واضح . وإلاّ فلو كان الزوج مريضاً وتزوّج بعد الطلاق ودخل استرسل الإقرار ولم يقف عند حدّ إذا مات في

---

(١) و في الشرائع « مثل نصف نصيب الاولى » .

سنته ، وعن حواشي الشهيد وشرح الارشاد للفخر والتنقيح الاجماع على قبول الإقرار في مثل ذلك .

قلت : لا ينبغي التأمل في قبوله مع التصريح به ، لكن هل قبوله بمعنى الشركة للأربعة التي أقرّ بهن سابقاً أو غرامة الخُمس للمقرّ بها ؟ الظّاهر الثّاني، وعن الأردبيلي أنّ الوجه الاستفصال من المقرّ ، فيقبل إن فسّره بذلك .

قلت : لا إشكال في القبول حينئذٍ بناءً على اقتضائه الغرامة على المقرّ ، إذ هو إقرار منه بالتزامه ، أمّا لو فسره بما يقتضي كونه لغواً فالوجه قبوله أيضاً على تأمل حتّى لو قال : « له خمس زوجات دفعة » ولو فسر الخامسة بالمطلقة في المرض قبل أيضاً ، وكان نصيب الزوجيّة منهنّ ولا غرامة عليه وإن تناكرن فيما بينهن كالإقرار بالأربع دفعة مثلاً .

ولو اعترف الولد بالزّوجة أعطاها الثمن ، فان أقرّ بأُخرى غرم لها نصف الثمن إن لم تصدّقه الأولى ، فان أقرّ بثالثة واعترف الأُوليان بها واعترف الثانية بالأُولى استعاد من الأُولى نصف الثمن لإقرارها ، ومن الثانية المقرّة بهما سدسه لاعترافه ، فيصير معه ثلثا الثمن ، يسلّم إلى الثالثة منه ثلثاً لاعترافه ، ويبقى له ثلث آخر عوضاً عمّا اغترمه ، ويفوت منه واحد وهو سدس الثّمن .

ومثاله الثمانية والأربعون مثلاً التي ثمنها ستّة ، فيستعيد من الأُولى نصفه: ثلاثة . (١) ومن الثّانية سدسه : وهو واحد ، لأنه الفاضل عن نصيبهما ، فيصير معه ثلثا الثمن : أربعة ، يدفع ثلثه : وهو اثنان ، ويبقى معه اثنان الثلث الآخر ، فيفوت عليه واحد : سدس الثّمن ، لأنه غرم للثّانية نصف الثمن ، وهو ثلاثة.

---

(١) في النسخة الاصلية المبيضة « نصف ثلاثة » والصحيح ما اثبتناه كما هو كذلك في المسودة التي هي بخط المصنف طاب ثراه .

الثانية عشر :

لو أقرّ الأخ من الأب بأخ من الأم أعطاه السّدس ، فان أقرّ الأخ من الأم بأخوين منها وصدّقه الأول سلّم الأخ من الأم إليهما ثلث السدّس بينهما بالسوية ، لأنه الفاضل من نصيبه ويبقى معه الثلثان ، وسلّم إليهما الأخ من الأب سدساً آخر بلاخلاف أجده فيه ، بل عن بعضهم نسبته إلى نص الأصحاب ، فالمسألة حينئذ من ستّة وثلاثين : ثلثها اثنا عشر ، وستّة سدسها ، وقد أخذه أولاً الأخ من الأم باقرار الأخ من الأب ، فلمّا أقرّ بأخوين بعد منها وصدّقه الأول كان لهم الثلث ، وهو الاثنىعشر ، لكلّ واحد منهم أربعة ، فاذا دفع من سدسه اثنين ، لأنه الفاضل من نصيبه و أعطى الأخ من الأب السدس و هو ستّة كان لكلّ واحد أربعة .

هذا وفي«القواعد» يحتمل أن يسلّم الأخ من الأم الثلثين من السدس، ويرجع كلّ منهم على الأخ من الأب بثلث السّدس » ولعله لقاعدة الشركة في الأعيان الّتي قد عرفت النّص (١) و الفتوى على خلافها هنا .

وعلى كلّ حال فلو كذّبه فعلى الأول للأول ثلثا السّدس ، ولهما الثلث الّذي هو الفاضل عن نصيبه ، و على الثّاني السّدس بينهم أثلاثاً ، كما هو واضح .

ولو أقرّ الأخ من الأم بأخ من الأب أو من الأم أو منهما فكذّبه الأخ من الأب فللمقرّ حصته كملاً ، لعدم مزاحمة الأخ من الأبوين أو من الأب له ، وأما الأخ من الأم فلأن مقتضى إقراره به أن يكون لهما الثلث لكلّ منهما السّدس ، فليس في يده ما يفضل عن استحقاقه .

و كذا لو أقرّ بأخوين من الأب أو منهما ، لعدم نقص حصته بالإقرار

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٦ ـ من كتاب الوصايا والباب ـ ٥ ـ من كتاب الاقرار.

المزبور ، بخلاف ما إذا أقرّ بأنهما من الاُم كما سمعت .

ولو أقرّ الاُخوان من الاُم بآخ منها دفعا اله ثلثا ما في يدهما ، سواء صدّقهما الاُخ من الاُب أو كذّبهما ، لأن لهما الثلث على كلّ حال ، فلا أثر لتصديقه ولا تكذيبه . وكذا لا أثر لهما او أقرّ به أحدهما خاصّة ، فيدفع ثلث ما في يده ، لاُنه الفاضل من استحقاقه . نعم لو صدّق وكان عدلاً فهو شاهد ، فاذا كان المقرّ كذلك ثبت النسب ، فيأخذ حينئذ ثلث ما في يد الاُخر المكذّب ، وإلاّ فلا .

الثالثة عشر :

لو كان أحد الولدين عبداً أو كافراً فأقرّ الحرّ المسلم بآخر فأعتق العبد أوأسلم الكافر قبل القسمة شاركا مع تصديقهما به ، لما تسمعه في كتاب المواريث .

ولو كذّبا بعد زوال المانع أو كذّب الكافر قبل زواله فلا شيء لهما ، لاُن الوارث بزعمهما حينئذ واحد ، فلايصدق الإسلام مثلاً على ميراث قبل قسمته ، إلاّ أن يرجع إلى التصديق ، فانه يقبل ويقاسم لاعترافهما بأخوته وأنه حرّ قبل القسمة ، مع أنه لايخلو من إشكال ، لاُن المال صار مستحقاً لغيره .

ولوكان أحد الولدين غيرمكلّف عزل النصف ، فان اعترف بعد زوال المانع دفع الفاضل عن نصيبه ، وإن كذّب ملك المعزول .

و لو مات قبل الكمال و قد تخلّف السدس خاصة ففي القواعد « فان كان أفرزه الحاكم للايقاف فهو للمقرّ له ، و إلاّ فثلثاه » أي إن كان الحاكم قسّم النصف ، وميّز حصة غيرالمكلف منه على تقديرالتصديق ـ وهو ثلث الأصل ـ وترك السدس إلى أن يكمل غيرالمكلف فلم يتخلّف إلى حين موته سواه فهو للمقرّ له ، لاُن الوارث لغير المكلف هو أخوه المقرّ وهو معترف له به .

و إن لم يكن قد أفرزه الحاكم للايقاف بل كان النصف بأجمعه موقوفاً

إلى أن ذهب ثلثاه و بقي ثلثه و هو السدس كان للمقرّ به ثلثا السدس : ثلث من جهة كونه شريكاً في النصف بثلثه بزعمه ، لأن الذاهب من الشريكين والباقي لهما ، وثلث بالارث من أخيهما ، والثلث الآخر للمقرّ .

و عن الشهيد هذا إن تلف بغير سبب الميت ، و أما إذا كان بسببه كانفاق وليّه عليه كان السدس كلّه للمقرّ به ، لأن له على الصغير ديناً باعتراف أخيه الوارث ، وهذا ما يقوم به .

الرابعة عشر .

لو أقرّ أحد الأبوين بابن و أنكر الثاني ثمّ مات المنكر عن ابن مصدّق فالأقرب ثبوت نسب العم مع فرض العدالة . و في القواعد « و يحتمل العدم ، لكن يأخذ من تركة الميت ما يفضل عن نصيبه » و لعله لأنها تتضمن الشهادة على أبيه وهي غير مسموعة .

وفيه أنها إقرار على نفسه ، وليس شهادة على أبيه وإن اقتضى ذلك تكذيبه ، بل عن الايضاح « أن الشّهادة بالنسب بالنسبة إلى الأب مقبولة من الابن عليه بعد موته بالنص » و هو صريح في وجود النص ، مضافاً إلى العموم (١) .

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب الاقرار الحديث ٢ .

كتاب الجعالة

بتثليث الجيم و إن كان كسرها أشهر كما في المسالك ، و هي على ماصرح به غير واحد لغةً ما يجعل للانسان على شيء بفعله ، وشرعاً إنشاء الالتزام بعوض على عمل محلل مقصود بصيغة دالة على ذلك ، والمراد ما يعتبر فيها شرعاً كما في غيرها من العقود و الايقاعات ، إذ لا حقيقة لها في الشرع غير ما في اللغة كما ذكرناه .

و على كل حال فلاخلاف بين المسلمين في مشروعيتها ، بل الاجماع بقسميه على ذلك .

مضافاً إلى قوله تعالى (١) : « و لمن جاء به حمل بعير » بناءً على حجيّة مثله مالم يعلم نسخه ، بل و إلى قوله تعالى (٢) : « تجارة عن تراض » بل و « أوفوا بالعقود » (٣) بناءً على إرادة العهود منها كما عن الصادق عليه السلام (٤) و إليه يرجع ما عن الجواد عليه السلام (٥) « أن رسول الله صلى الله عليه وآله عقد لعلي عليه السلام بالخلافة في عشرة مواطن ثمّ أنزل الله تعالى ياأيّها الّذين آمنوا أوفوا بالعقود الّتي عقدت عليكم لأميرالمؤمنين عليه السلام » .

---

(١) سورة يوسف : ١٢ ـ الاية ٧٢ .
(٢) سورة النساء : ٤ ـ الاية ٢٩ .
(٣) سورة المائدة : ٥ ـ الاية ١ .
(٤) الوسائل الباب ـ ٢٥ ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ٣
(٥) تفسيرالبرهان ج ١ ص٤١٣ والبحار ج ٣٦ ص ١٩١

بل قيل إن الايفاء والوفاء بمعنى ، والعقد العهد الموثق ، و يشمل هنا كلّ ما عقدالله على عباده وألزمه إياهم من الايمان به وملكية وليّه و رسوله وأوصياء رسله و تحليل حلاله و تحريم حرامه و الاتيان بفرائضه وسننه و رعاية حدوده و أوامره و نواهيه وكل ما يعقده المؤمنون على أنفسهم من عقود الامانات والمعاملات الغير المحظورة وغيرذلك مما يدل على إرادة ما يشملها من العقد والميثاق و غيرهما .

وإلى السّنة المستفيضة أوالمتواترة من الطرفين (١) كخبر وهب بن وهب(٢) عن الصادق عليه السلام « سألته عن جعل الآبق و الضّالة فقال : لا بأس » و نحوه خبر مسمع (٣) وعليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام (٤) و « سئل الباقر عليه السلام عن الرجل يعالج الدواء للناس فيأخذ عليه جعلاً فقال : لا بأس ، و عن الرجل يرشو الرشوة على أن يتحوّل من منزله فيسكنه ، فقال : لا بأس به » (٥) و خبر عبدالله بن سنان(٦) قال: «سمعت أبي سأل أباعبدالله عليه السلام وأنا أسمع فقال : ربما أمرنا الرجل فيشتري لنا الأرض و الغلام والدار والجارية فنجعل له جعلاً ، قال : لا بأس » إلى غير ذلك مما يمرّ عليك بل وما مرّ في الاجارة مما هو منزّل على الجعالة .

و إلى أن الحاجة تدعو إلى مشروعيتها ، فان العمل قد يكون مجهولاً

---

(١) الوسائل الباب ـ ١وغيره ـ من كتاب الجعالة وسنن البيهقي ج ٦ ص ٢٠٠ .

(٢) الوسائل الباب ـ٢١ـ من كتاب اللقطة الحديث ٦ .

(٣) ليس لمسمع خبر في باب الجعالة الا ما رواه في التهذيب ج ٦ ص ٣٩٨ الرقم ١٢٠٣ وهو وان كان دالا على مشروعية الجعالة الا انه ليس نحو خبروهب بن وهب .

(٤) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب الجعالة الحديث ١ .

(٥) الوسائل الباب ـ ٨٥ ـ من أبواب ما يكتسب به الحديث ١ و ٢ من كتاب التجارة . والجملة الثانية مروية عن أبي عبدالله عليه السلام .

(٦) الوسائل الباب ـ ٢ ـ من كتاب الجعالة الحديث ١ .

كرد الآبق والضالة ونحو ذلك مما لا يقوم به عقد الاجارة ، كما هو واضح .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ـالنظر في الايجاب والأحكام واللواحق، أما الايجاب فهو أن يقول : من رد عبدي أو ضالتي أو فعل كذا فله كذا ﴾ أو نحو ذلك ، بل عن التذكرة الصيغة كل لفظ دال على الاذن في العمل واستدعائه بعوض يلزمه ، كقوله : « من رد عبدي أوضالتي أو خاط ثوبي أو بنى لي حائطاً » أو ما أشبه ذلك من الأعمال المحللة المقصودة في نظر العقلاء ، وفي الدروس ومحكي التحرير صيغة دالة على الاذن في الفعل بعوض إلى غيرذلك من كلماتهم المتفقة على تحقق صيغتها بكل لفظ ، من غير فرق بين « من رد » و « إن رددت » وغيرهما ، و بين التقييد بالزمان والمكان والحال وعدمه .

وحينئذ فمعاطاتها مادل على ذلك من الأفعال بكتابة وغيرها وإن كان لافرق بينها و بين الصيغة في الحكم .

إنما الكلام في أنها من العقود المصطلحة أو الايقاعات ظاهرقول المصنف ﴿ و ﴾ غيره ﴿ لايفتقر إلى قبول ﴾ واقتصاره على ذكر الايجاب و وضعها في قسم الايقاع الثاني ، و لعله الأصح ، لما تسمعه من صحة عمل المميز بدون إذن وليه بعد وضعها .

بل قيل في غير المميز والمجنون وجهان ، ومن المعلوم عدم صحة ذلك مع فرض اعتبار القبول فيها و لو فعلاً ، لسلب قابلية الصبي والمجنون قولاً وفعلاً عن ذلك ، و لذا لا يجوز معه عقد من العقود الجائزة و صحتها من غيرمخاطب خاص ، و العقد يقصد فيه التعاقد من الطرفين و ليس هنا ، خصوصاً إن قلنا بصحتها ممن لم يسمع عبارة الجعل بقصد العوض ، كما هو أحد الاحتمالين في القواعد ، بل في الدروس أنه الأقرب ، و عن الايضاح أنه الأصح ، بل هو خيرة الكركي أيضاً إذا لم يكن الراد عالماً بأن العمل بدون الجعل تبرع و إن قصد العامل العوض ، لعدم انفكاكه من التبرع حينئذ بخلاف غيرالعالم .

وعلى كل حال فوجهه صدق عنوان الجعالة مع فرض كون الصيغة تشمل

العامل و قصده الرجوع ، فالمقتضي حينئذ موجود و المانع مفقود ، ودعوى اعتبار قصده بالعمل جواباً لايجابه في الرجوع بالعوض لا دليل عليها ، بل مقتضى إطلاق الأدلة خلافها ، بل ظاهر الفاضل في القواعد احتمال الاكتفاء في الرجوع بالرد لاعلى قصد التبرع ولا الاستحقاق .

مضافاً إلى عدم اعتبار المقارنة بين الايجاب و القبول وغيرها مما يعتبر في العقود ، مع أنه لا دليل على إخراجها عنهاكالوكالة ، بل يقوى في الظن أن الجعالة على نحو التسبيب الصادر من الشارع نحو « من فعل كذا فله كذا » المعلوم كونه غيرعقد ، وإطلاق اسمالعقد عليها ـ وإن وقع من المصنف وغيره ، بل في معقد إجماع التذكرة أنها عقد جائز ، ولعله لذا قال في جامع المقاصد : « ظاهرهم أنها من العقود الجائزة » فيكون القبول فيها فعلياً ، بل حمل بعضهم نفيهم القبول على نفيه لفظاً ، كما عبّر به الفاضل ـ يمكن حمله على إرادة العهد منه ، بل ينبغي الجزم به ، لصدوره ممن ظاهره أو صريحه الايقاعية .

و خبر عليّ بن جعفر (١) عن أخيه عليه السلام المروى عن كتابه « سألته عن رجل قال لرجل : أعطيك عشرة دراهم و تعلمني عملك و تشاركني هل يحل له ذلك ؟ قال : إذا رضي فلابأس » لا يراد منه القبول العقدى ، بل المراد منه عدم البأس مع تراضيهما على ذلك ، ويؤيده زيادة على ما ذكرنا ترتب أثرها على من لم يرد الفعل أولاً ثمّ أراد و فعل ، حتّى لو تلبّس بالعمل ثمّ رفع يداً عنه ثمّ عاد إليه وإن توقف فيه بعضهم ، بل بناءً على العقدية والايقاعية .

لكن التحقيق صحته للصدق ، وليس ذلك إلاّ لأنها من باب التسبيب ، وإلاّ فمع فرض كونها ذلك فسخاً أو كالفسخ لابد من إيجاب جديد ، وجواز مثله في الوكالة من باب الاذن لامن بقاء عقدها ، على أن القبول هنا في الصيغة العامة إذا كان العمل قابلاً للتكرار يقتضي كونها بمنزلة عقود متعددة حتّى يكون الفسخ من بعضهم مختصاً به دون غيره .

(١) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من كتاب الجعالة الحديث ١ .

وبالجملة فالتّأمّل التّام خصوصاً بعد ما تسمعه من الأحكام الّتي لاتوافق قواعد العقود العامّة مع فرض عدم دليل مخرج لها يقتضي أنّها بالتّسبيب أشبه .

و دعوى أنها كالوصية الّتي من إيجابها « افعلوا كذا » و نحوه لا يخفى عليك ما فيها بعد الاحاطة بما ذكرناه في الوصية ، وأنها قسمان : وصية عهدية ، وليست من العقود في شيء ، وأخرى عقدية ، وهي بمنزلة الهبة ، ومن هنا لا تمنع إيقاع الجعالة في بعض أفرادها على نظم العقد المشتمل على الايجاب والقبول .

إنّما الكلام في أصل مشروعيتها على وجه إذا فقدت بعض مايعتبر فيالعقود تكون باطلة ، ومن هنا قال في المسالك : « تظهرالفائدة فيما لوفعل العامل لابقصد العوض ولا بقصد التبرع بعدالايجاب ، فعليالأول يستحق العوض ، لوجود المقتضي له ، وهو الصيغة مع العمل ، وعلى الثاني لا يستحق وإنكان قدعمل ، لأن المعتبر من القبول الفعلي ليس هو مجرد الفعل ، بل لابد معه من انضمام الرضا و الرغبة فيه لأجله ، كما نبّه عليه في الوكالة » والّذي ذكره في الوكالة عدم الاكتفاء في قبوله العقدي بفعل ما وكّل فيه ، بل لابد فيه مع ذلك من اقترانه بالرغبة والرضا و وقوعه قبل أن يرّد ، وكان مراده اعتبار قصد ارتباط القبول بالايجاب وعقده به .

وعلى كلّ حال فالأصح عدم اعتبار ما يعتبر في العقود المصطلحة فيالجعالة ، بل تصح بدون ذلك و إن كان له فعلها بكيفية العقد ، بل لا يبعد اعتبار ما يعتبر فيه حينئذ .

و لو كذب المخبر فقال : « قال فلان : من ردّ ضالتي فله كذا » لم يستحق الرادّ على المالك شيئاً ، للأصل وغيره ، بل ولا على المخبر كما صرّح به في القواعد أيضاً وغيرها، للأصل أيضاً وغيره ، وكذبه لايوجب ضمانه ، وقاعدة الغرور لامحلّ لها هنا ، ضرورة كون التفريط وقع منه بتركه التثبت والتفحص وتعويله على خبره .

﴿ و ﴾ كيف كان فهي ﴿ تصح على كلّ عمل مقصود ﴾ للعقلاء على وجه

يخرج عن كونه سفهاً كالاجارة ﴿ محلّل ﴾ بل في القواعد ضبطه كذلك ، نعم لابد من إرادة المعنى الأعم من المحلّل ليشمل المباح و المندوب والمكروه كما هو مقتضى إطلاق الأدلة أو عمومها لا خصوص المباح منه ، نعم لا تصح على الحرام بل ولا على الواجب ، كما صرح به هنا غيرواحد ، حتّى أنّهم قالوا لوقال : « من دلّني على مالي فله كذا » فدلّه من كان المال في يده لم يستحق الجعل ، لأن ذلك واجب عليه بالشرع ، فلا يجوز أخذ العوض عليه ، بخلاف ما لو دلّه من لم يكن في يده ، فانّه يستحق لعدم وجوبه ، و خصوصاً إذا لحقه بالبحث عنه مشقّة .

لكن قد تقدّم في المكاسب البحث عن جواز أخذ العوض على الواجب الشرعي والتوصلي العيني والكفائي إلاّ ماكان واجباً من الآخر بالعوض كالصناعات الّتي جرت السيرة على أخذ العوض عنها ، بل وجوب أشخاصها به و إن كان أصلها واجباً كفائياً .

وقد يقال : إن الأصل جواز أخذ العوض خصوصاً الجعل الّذي ستعرف صحته على عمل راجع إلى غيره ، نحو « من ردّ عبد زيد فله كذا » إلاّ ماخرج بدليل من إجماع وغيره ، و إلاّ فالوجوب من حيث كونه وجوباً لاينا في تناول العوض عن الواجب ، فلاحظ وتأمل .

﴿ و ﴾ على كل حال فلا خلاف محقق في أنه ﴿ يجوز أن يكون العمل مجهولاً ﴾ في الجعالة ﴿ لأنه عقد جائز كالمضاربة ﴾ الّتي بناء مشروعيتها على جهالة العمل ، كما أن الغرض من شرعية الجعالة تحصيل الأعمال المجهولة غالباً كردّ الآبق والضّالة ونحوهما مما لاتعلم مسافته مع مسيس الحاجة إليه ، بل لعله موضع وفاق كما عن بعضهم .

وما عن الوسيلة ـ من أنه يشترط تعيين العمل و الأجرة ـ يمكن إرادته إخراج المجهول من كلّ وجه ، بحيث لا يصح الجعل فيه عرفاً لا المجهول في

الجملة كعمل ردّ الآبق والضّالة الّذي يصدق عليه كون العمل معيناً بالمعنى المزبور، بل جواز الجعالة على مثله من قطعيات الفقه، بل عن الشافعية في أحد الوجهين اشتراط جهالة العمل في الجعالة، لأنه الثابت من شرعيتها، فلا يصح على المعلوم وإن كان فيه ما لا يخفى، بل صحتها على المعلوم نحو « من خاط ثوبي هذا » أو « حجّ عنّي فله درهم » أولى، كما هو واضح. هذا كلّه في العمل.

﴿ وأما العوض فـ﴾ـعن المبسوط والوسيلة وجملة من كتب الفاضل أنه ﴿ لابد أن يكون معلوماً بالكيل أو بالوزن أو العدد إن كان مما جرت العادة بعدّه ﴾ بل في المسالك وعن الكفاية والمفاتيح المشهور بين الأصحاب اشتراط كون العوض معلوماً في صحة الجعالة مطلقا كما يشترط ذلك في عوض الاجارة بل عن جامع المقاصد أطاق الأصحاب عدم جواز كون الجعل مجهولاً، وعن الايضاح ومجمع البرهان نسبته إلى الأصحاب.

وظاهر ذلك — كما عن المبسوط والتذكرة التصريح به — فساد العقد مع الجهالة، لكن عن الايضاح أن المانع من جهالته لا يقول إنه يبطل أصل العقد، وإنّما يبطل المسمى، فلو جعل له جعلاً مجهولاً صحت الجعالة وكانت له اُجرة المثل.

ولعله إليه أشار في المسالك، فانه قال: « وحيث كان العوض مجهولاً ولم نقل بصحته فسد العقد، وثبت العمل باُجرة المثل، ومثله ما لو قال: إن فعلت كذا فأنا أرضيك أو أعطيك شيئاً أو نحو ذلك — ثمّ قال —: وربما قيل بعدم فساد العقد بذلك، وإن اُجرة المثل حينئذ هي العوض اللازم للعمل بواسطة الجعالة، وهو بعيد ».

قلت: لكن قد حكي هو قبل ذلك إطباقهم على صحة الجعالة مع عدم تعيين الجعل، ولزوم اُجرة المثل، ونحوه في الروضة، وفي الدروس « ولو كان مجهولاً فاُجرة المثل قولاً واحداً من دون تعرض لبطلان الجعالة » قلت: لا يخفى عليك أن القول بالصّحة جعالة في مثل الفرض في غاية البعد، بل هو إما جعالة فاسدة،

و ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده ، كما لو جاء بنحو ذلك في الاجارة ، أو أنه جائز شرعاً في نفسه ولا يدخل في عقد من العقود ، من غير فرق بين الأعيان والأعمال ، فله أن يأذن له في سكنى الدار بأجرة المثل ، كما له أن يستعمل بها من يأمره بالعمل .

و كيف كان فاشتراط المعلومية فيه على الوجه المزبور لا تخص المكيل و الموزون و المعدود ، إذ قد تكون بغيرها ، فيعتبر فيه المعلومية بما يرفع الغرر عنه ، كما في البيع و الاجارة ، ولا تكفي المشاهدة عند من لا يكتفى بها في الاجارة .

ولعله لذا قال المصنف بعد أن ذكر المعلومية في المكيل إلى آخره : ﴿ ولو كان مجهولاً ثبت بالرد اجرة المثل كأن يقول : من رد عبدي فله ثوب أو دابة ﴾ إلا أن إقامة الدليل على ذلك في غاية الصعوبة ، لاطلاق الأدلة ، و لأن مبني الجعالة على الجهالة في أحد العوضين قطعاً ، فصار أمرها مبنياً على احتمال الغرر ، فكما تمس الحاجة إلى جهالة العمل تمس الحاجة إلى جهالة العوض بأن لا يريد بذل شيء آخر غير المجعول عليه ، إذ قد يتفق ذلك (١) بأن يريد تحصيل الأبق ببعضه وعمل الزرع ببعضه ونحو ذلك ، و دعوى عدم الرغبة في مثل ذلك في العادة مخالفة للوجدان ، فأنها مطردة بالرغبة في أعمال كثيرة مجهولة بجزء منها

و مما ذكرنا يعلم ما في الاستدلال على أصل الحكم بأنه لا حاجة إلى احتمال الجهالة فيه بخلاف العمل ، فانه لا يكاد يرغب أحد في العمل إذا لم يعلمه بالجعل ، فلا يحصل مقصود العقد ، مع أنه لا محصل له بحيث يرجع إلى دليل معتبر .

نعم لو ثبت النهي عن النبي صلى الله عليه وآله عن مطلق الغرر أمكن الاستدلال به ،

---

(١) جاء في النسخة الاصلية المبيضة أولا « اذ لا يتفق ذلك » ثم رقم « قد » فوق « لا » والظاهر أنه بعنوان التصحيح والبدل عن كلمة « لا » ولكن في المسودة التي هي بخط المصنف طاب ثراه « اذ لايتفق ذلك » .

إلا أنا لم نتحققه في غيرالبيع والاجارة الملحقة به كما ذكرناه في الصلح (١) لكن مقتضي ذلك صحة الجعل المجهول ، و الرجوع إلى مسماه في مثل الثوب والعبد و نحوهما ، ولم نعلمه قولاً لأحد ، بل قد سمعت ما في الدروس من وجوب اُجرة المثل قولاً واحداً .

نعم في القواعد « لو قيل بجواز الجهالة إذا لم يمنع من التسليم كان حسناً كقوله : من ردّ عبدي فله نصفه ، من ردّ ثوبي فله ثلثه » وظاهره الميل إليه ، بل عن المحقق الثاني أنه مختاره ، ثمّ قال: « وهو قوي » بل عن التذكرة أنه أقوى ، والايضاح أنّه أصح و نفي البأس عنه في الروضة ، وكأنّه مال إليه في المسالك ، و عن الكفاية أنه غير بعيد ، و عن المفاتيح أنه أظهر ، بل عن ظاهر مجمع البرهان اختياره .

قلت : لعله الأقوى أيضاً ، و لا ينافيه ما سمعته من الاجماع على وجوب اُجرة المثل في المجهول ، لظهور إرادة حاكيه في غير الفرض ، قال في الدروس : « ولو كان مجهولاً فاُجرة المثل قولاً واحداً ، ولو لم تمنع الجهالة التسليم كثلث العبد المجهول قيل يصح ، و لوكان معلوماً فأولى بالصّحة ، إلاّ أن يمنع الاستئجار على الارضاع بجزء من المرتضع بعد الفصال » قلت: ونحوه ما يجعل للدلال ممازاد على مقدار معين في قول .

فتحصل من مجموع ماذكرناه عدم اعتبار المعلومية في العوض كالاجارة والبيع وعدم الاكتفاء بالمطلق ذي الأفراد المختلفة ، كالثوب والدابة ونحوهما ، وخصوصاً مثل الشيء و المال ، فيرجع إلى اُجرة المثل في الثاني وإلى المسمى في الشخص المجهول ، كجزء العبد الآبق « و نحوه » ويلحق به جعل مازاد على المقدار المعيّن إن قلنا بصحّة الجعالة (٢) فيه للنصوص وقد تقدّم في بحث المرابحة تمام الكلام فيه فلاحظ وتأمل .

---

(١) راجع ج ٢٦ ص٢١٧ - ٢١٨ .

(٢) الوسائل الباب - ٢٠- من أبواب أحكام العقود

وكيف كان فيجوز الجمع في الجعالة بين المدّة والعمل ، مثل « من ردّ عبدي من مصر في شهر فله كذا » لاطلاق الأدلة وإن لم نقل بجوازه في الاجارة ، كما صرّح به هنا في الدروس .

وكذا يجوز « من ردّ عبدي أو أمتي » ويستحق بردّ أيهما كان .

وإذا عيّن الجعل اشترط كونه مما يملك ، فلو جعل حراً أو خمراً بطل ، ولا اُجرة للعامل إلا أن يتوهم الملك ، ولو جعل الذمي لمثله خمراً ، صحّ فان أسلم أحدهما قبل القبض فالقيمة على قول .

﴿ ويعتبر في الجاعل أهلية الاستئجار ﴾ بلاخلاف أجده ، كما اعترف به الفاضل في محكي التذكرة ، قال : « يشترط فيه أن يكون أهلاً لاستئجار مطلق التصرف ، فلا ينفذ جعل الصبي والمجنون والسفيه والمحجور عليه لفلس والمكره وغير القاصد ، ولا نعلم فيه خلافاً » قلت : بل ولا إشكال ، لما عرفته مكررا في كلّ عقد وإيقاع مما يدلّ على عدم صحة شيء منهما من هؤلاء .

﴿ و ﴾ أما ما يعتبر ﴿ في العامل ﴾ فهو ﴿ إمكان تحصيل العمل ﴾ عقلاً وشرعاً بنفسه إن شرط عليه المباشرة ، أو مطلقا إن لم يشترط ، فان لم يمكن تحصيل العمل له كذلك لم يصحّ الجعل له ، كما لا يصحّ استئجاره ، فلو قال : « من استوفي ديني على المسلم فله كذا » لم يدخل الذمي كما في الدروس ، أما لو قال : « من ردّ عبدي المسلم » ففي التذكرة والدروس يدخل الذمي ، ولعله لضعف السبيل ، لكن قيده في الآخير بما إذا لم يكن الجعل ممتنعاً في حقه بأن كان العوض بعضه .

وعلى كلّ حال فالمراد بالامكان ذلك لا جواز التصرف ، ضرورة عدم الدليل على اعتباره في عامل الجعالة التي قد سمعت قوة القول بأنها من باب التسبيب ، ولعله لذا نص في التذكرة وغيرها على استحقاق الجعل بردّ الصبّي المميّز ولو من غير إذن وليّه ، بل في الأول يجوز قطعاً ، بل المسالك وغيرها في غير المميز وجهان ، من حصول الغرض وعدم القصد إلى العوض ، ولا يعتبر في العامل التعيين

بلا خلاف أجده فيه ، لاطلاق الأدلة مؤيداً ، بأنه الأوفق بمشروعيتها إذ الغرض ردّ الآبق مثلاً من أيّ رادّ كان، بل قد لايتمكن منه معين ، كما أنه قد لا يكون المتمكن حاضراً ، وربما لا يعرفه المالك ، فاذا أطلق الاشتراط وشاع ذلك سارع من يتمكن منه إلى تحصيله ، فيحصل الغرض .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ لو عيّن الجعالة لواحد فردّ غيره كان عمله ضائعاً ﴾ بلا خلاف أجده فيه ، لأنه متبرع حيث لم يبذل له اُجرة ولا لمن يشمله ، نعم في المسالك « هذا إذا شرط على المجعول له العمل بنفسه أو قصد الرّاد العمل لنفسه أو أطلق ، أما لوردّه نيابة عن المجعول له حيث يتناول الأمر النيابة فانه لا يضيع عمله ، وكان الجعل لمن جعل له » وفيه أن قصد النيابة مع عدم أمر من المنوب عنه ولاعمل في ذمته لا يجعله نائباً ، للأصل ، بل لوردّه عبد المجعول له لم يكن نائباً عنه إن قال في محكي التذكرة استحقه المولى ، لأن ردّ عبده كردّه ، ويده كيده ، وحينئذ فاطلاق المصنف والجماعة في محله .

﴿ ولو تبرّع أجنبيّ بالجعل وجب عليه الجعل مع الردّ ﴾ وإن لم يعد نفع إليه ، ولا يلزم المالك شيء للعامل ولا للباذل ، و لعل منه قوله تعالى (١) : « ولمن جاء به حمل بعير » بلا خلاف ولا إشكال ، كما اعترف به في جامع المقاصد لما عرفته من أن الجعالة من التسبيب الّذي لا يعتبر فيه ملك عوض بعوض ، كالبيع والاجارة ، كما هو واضح . نعم لوقصد المتبرع المالك فأجاز لزمه بناءً على جريان الفضولي فيه ، بل وكذا لوقصد الرجوع به عليه .

﴿ و يستحق ﴾ العامل ﴿ الجعل بالتسليم ﴾ إلى يد المالك ، مع التصريح بالجعل على ذلك أو إطلاق الردّ بناءً على أن المتبادر فيه القبض .

و حينئذ ﴿ فلو جاء به إلى البلد ﴾ بل والمنزل ولم يقبضه المالك ﴿ ففرّ لم يستحق الجعل ﴾ بلا خلاف أجده . نعم لو صرّح بما لا يقتضي التسليم كالايصال إلى البلد استحق الجعل ، بل في مجمع البرهان « لو قال : من خاط لي هذا الثوب

---

(١) سورة يوسف : ١٢ - الاية ٧٢ .

فالظاهر أنه يستحق بالعمل دون التسليم » وهو لايخلو من وجه .

ثمّ إن الموت كالفرار كما اعترف به في التذكرة والمسالك ، بل في الروضة وإن كان في داره أيضاً لاشتراكهما في عدم صدق الردّ ، لكن في القواعد « يحتمل الاستحقاق مع الموت بالنسبة » بل في الايضاح هو الأقوى ، لأن المانع ليس من قبله ، و أن الرّد الممكن عادة قد حصل ، وتسليمه من الموت ليس داخلاً تحت قدرة البشر ، بل ربّما مال إليه في الجملة في جامع المقاصد و الروضة ، إلاّ أنه كما ترى . ولذا اعترف بضعفه في المسالك ، إذ لا دخل في ذلك لاستحقاق الجعل على العمل المخصوص المنفي في الصورتين .

﴿ و الجعالة ﴾ جائزة من الطرفين ، سواء قلنا بكونها عقداً أو إيقاعاً بلاخلاف أجده ، كما اعترف به في المسالك و الكفاية ، بل في التذكرة أنها عقد جائز من الطرفين إجماعاً ، مضافاً إلى أن المستفاد من أدلتها كونها بمنزلة أمر للغير بعمل له اُجرة ، فلا يجب المضي فيه من الجانبين .

نعم عن أبي علي لو جعل عاماً لمن جاء بالا بق فخرج النّاس عند عمومه لما جعل من الجعل فأشهد المولى على نفسه بأنه قد فسخ ماكان جعله لم ينفسخ بذلك ، و يمكن إرادته ماصرّح به في التذكرة و الدروس و جامع المقاصد والمسالك من أن العقد إنما ينفسخ إذا علم العامل بالفسخ من الجاعل ، و إلاّ فهو على حكمه كالوكيل إذا لم يعلم بالعزل ، و هو و إن كان لايخلو من إشكال إذا لم يكن إجماعاً ، ضرورة اقتضاء كونها من الجائز انفساخها بالفسخ علم العامل أو لم يعلم ، و عدم انعزال الوكيل حتّى يعلم بالعزل إنما هو لدليله المقتصر فيه عليه خاصة ، فيستحق حينئذ اُجرة المثل لا المسمى لما عمله بعد الفسخ ، أما ما عمله قبله ففيه احتمالان : أحدهما ذلك أيضاً ، والثاني نسبته من المسمى كما ستسمع .

و على كل حال فلا إشكال في جوازها بل ظاهر كثير منهم و صريح بعض أنها كذلك قبل التلبس و بعده ، لكن في المتن أنها ﴿ جائزة قبل التلبس ، فان تلبس فالجواز باق في طرف العامل و لازم من طرف الجاعل ، إلاّ أن يدفع

اُجرة ما عمل ﴿ وظاهره كونها كالرهن في اللزوم من جانب والجواز من آخر .

بل ظاهره كالمحكي عن المبسوط والارشاد والتبصرة توقف فسخ الجاعل على دفع الاُجرة ، و هو أنه لا دليل عليه بل ظاهر الاُدلة من الاستصحاب وغيره خلافه ، بل في المسالك أنه مخالف للاجماع ، فلايبعد إرادته لزومها بالنسبة إلى ما مضى ، كما عبّر به في الدروس قال : « و الجعالة جائزة من طرف العامل مطلقاً ومن طرف المالك ما لم يتلبّس العامل ، فان تلبّس فهي جائزة فيما بقي ، و عليه فيما مضى بنبسته إلى الجميع » وإن كان هو أيضاً لا يخلو من إشكال ، ضرورة عدم تصوّر الفسخ على الوجه المزبور ، و استحقاق النسبة من المسمّى لا ينافي الفسخ مطلقا كاستحقاق الجميع مع عدم العلم بالفسخ ، إذ لعلّه وإن تحقّق الفسخ إلاّ أنه لمّا كان عمل المسلم محترماً وقدعمل على الجعل المزبور استحق بنسبة ماتراضيا عليه .

و الفرق بينه و بين عامل القراض أن المشروط للعامل فيه جزء من الربح ، و قبل ظهوره لا وجود له ، ولا معلوميّة حتّى ينسب إليه ما فعل ، بخلاف عامل الجعالة ، فانه مضبوط يمكن الاعتماد على نسبته ، فهو حينئذ كالاجارة الّتي يطرأ لها الفسخ .

لكن قد يناقش بأن الجعالة إنما هي على تمام العمل و إن كان ذا أجزاء كالخياطة و النساجة فضلاً عن ردّ الآبق ونحوه ، فما يقع سابقاً على مسمى التمام مقدمات وإن كانت من أجزاء العمل لكن ليست هي من العمل المجعول عليه ، ولذا صرّح في المبسوط والتحرير والقواعد والتذكرة والدروس وجامع المقاصد والمسالك والروضة و مجمع البرهان و الكفاية وغيرها بأن العامل إذا فسخ قبل إتمام العمل لاشيء له ، بل في الكفاية أنه المشهور .

و قد علّله غير واحد منهم بأنه بفسخه أسقط حقه ، و ذلك لأن الجاعل لم يجعل له العوض إلاّ في مقابلة مجموع العمل ، ولم يحصل غرضه ولم يأت العامل بما شرط عليه ، و حينئذ فهو كعامل المضاربة إذا فسخ قبل ظهور الربح بخلاف الاجارة ، و الفرق أنها لازمة تجب الاُجرة فيها بالعقد ، و تستقرّ شيئاً فشيئاً ،

و الجعالة جائزة لا يثبت فيها شيء إلاّ بشرط ولم يوجد ، وهذا بعينه جار في فسخ الجاعل بالنسبة إلى عدم استحقاق المسمى ، نعم حيث إن العامل لايقدم على العمل إلاّ بالعوض ولا تقصير منه فهو غير متبرع ، فيبقي على أصالة احترام عمل المسلم فينبغي ضمانه باُجرة المثل ، ضرورة كون المقتضي له الغرور وعدم التقصير ونحوها لا العقد المقتضي للتقسيط .

و مما ذكرنا يظهر لك ضعف ما احتمله الكركي و جماعة من استحقاق العامل اُجرة المثل أوالنسبة من المسمّى كما إذا فسخ الجاعل، لأنه بفسخه إنما أسقط حقّه بالنسبة إلى مابقي لا ما مضى ، والفرض أنه أقدم على العوض و فسخه ، لأن له حقّ الفسخ، ويقوى الاحتمال لومات أو منعه ظالم .

و فيه أن إقدامه على العوض على عمل المجموع من حيث إنه كذلك أو على الردّ و نحوه مما لا مدخلية لمقدماته الخارجية في تحقق مسماه ، نعم لوفرض إرادة الجاعل التوزيع على أجزاء العمل على نحو الاجارة اتّجه حينئذ التقسيط على المسمى ، إلاّ أنه ينبغي عدم الفرق بين الجاعل والعامل في ذلك ، خصوصاً في صورة الموت أو شغل الظالم .

ولعل جعل المدار في المسألة على هذا أولى فيقال: إن كانت الجعالة على عمل لايتجزأ كالردّ ونحوه أو يتجزأ ولكن قصد الجعل عليه من حيث تماميته فلاشيء للعامل إذا لم يكن الفسخ من قبل الجاعل ، للأصل وغيره ، وإن كان بفسخ من قبله استحق اُجرة المثل على ماوقع منه من مقدمات العمل خصوصاً إذاكان بعضه الّذي هو مقدمة أيضاً لتمامه ، لقاعدة الغرور، واحترام عمل المسلم ، ونفي الضرر، كما في عامل القراض بل لعل الحكم كذلك في صورة الانفساخ بموت الجاعل ونحوه فضلاً عن فسخه .

و لو قصد توزيع الجعل على العمل ذي الأجزاء على نحو الاجارة اتجه حينئذ الحكم بالتقسيط كما في الاجارة ، بل لا فرق في ذلك بين الفسخ من قبل الجاعل والعامل ، و مع الاطلاق فالظاهر الأول في الجعالة ، فيجري عليه ماسمعت فتامل جيداً ، فان المقام غير محرر في كلماتهم .

ولو فسخ العامل ثمّ أراد العمل بالجعل فهل ينفسخ العقد أم يستمر إيجاب الجاعل؟ وجهان لاترجيح بينهما، وفي جامع المقاصد والمسالك يبني على أنّ الجعالة هل هي عقد أم لا؟ فعلي الأوّل يحتمل الانفساخ، لأنّ ذلك هو قضية العقد الجائز فلايستحق بعد ذلك بالعمل شيئاً، سواء علم المالك بفسخه أولا، ويحتمل عدمه، لأنّ العبرة بايجاب المالك وإذنه في العمل بعوض، وذلك أمر لاقدرة للعامل على فسخه، وإنما تركه العمل في معنى الفسخ، ومثله ما لو فسخ الوكيل الوكالة ثمّ فعل مقتضاها.

و فيه ما لايخفى من منافاة الوجه الثاني للقواعد، و بقاء الاذن في الوكالة لايقتضي بقاء عقد الوكالة الّذي يجوز فيه الفسخ، و الفرض حصوله منه، فأيّ وجه لعوده جديداً من دون إنشاء جديد من المالك.

نعم قد يقال على الثاني يتّجه عدم بطلانها واستحقاقه العوض بالفعل، لأنّها عبارة عن الايجاب و الاذن في الفعل، وحكمه بعد الاذن بيده لا بيد غيره، نحو العهد واليمين، خصوصاً مع كون الجعالة بلفظ العموم ونحوه مما لا وجه لفسخه ممن لا سلطنة له على ذلك، لا بالنسبة إلى نفسه، ولا بالنسبة إلى غيره. وحينئذ فمعنى قولهم: « يجوز للعامل الفسخ » أنه لا يجب عليه الوفاء بالعمل، سواء شرع فيه أم لا، بل يجوز له تركه متى شاء وإن بقي حكم الأوّل. وكيف كان فقد سمعت إطلاقهم جوازها.

لكن قد يستشكل فيه بحيث يترتب عليه عدم قبول دفع العوض في صورة الفسخ بعد وصول الآبق والضالة مثلاً إلى يد العامل قبل وصولها إلى يد المالك بأنه لا يكاد يتحقق للفسخ معنى حينئذ، إذ لايجوز له تركها، بل يجب تسليمها إلى المالك أو من يقوم مقامه، فيتم العمل.

و يدفعه أن فائدة الفسخ حينئذ عدم وجوب السعي في إيصالها للمالك، إذ الواجب عليه حينئذ إعلامه بها، فان كان قد بقي لردّها مقدار يعتدبه من العوض فالفائدة ظاهرة، وإن لم يكن بقي فالساقط هو ما قابل ذلك المتخلف، ولا يحصل

به نقص يعتد به على العامل .

ولو توقف إيصالها أو خبرها إلى المالك على عمل يقابل باُجرة ففي المسالك أمكن ثبوت اُجرة المثل لذلك العمل ، لأنه عمل محترم مأذون فيه شرعاً مبتداء باذن المالك ، فلا يضيع على العامل ، و يظهر للفسخ معنى على التقديرين .

قلت : ليس الفرض في المقام إلا كالأمانة الشرعية الّتي من المعلوم عدم استحقاق العوض على الاعلام بها بعد أن كان واجباً عليه ، كمعلوميّة عدم جواز التصرف له فيها بعد معرفة مالكها بنقل و نحوه حتّى يأذن له ، نعم قد يقال بسقوط وجوب الاعلام عنه مع فرض توقفه على بذل مال منه .

﴿ و لو عقّب الجعالة على عمل معين باُخرى و زاد في العوض أو نقص عمل بالأخيرة ﴾ بلا خلاف و لا إشكال مع سماع الجعالتين قبل التلبس بالعمل وإطلاقهما ، ضرورة اقتضاء الثانية فسخ الاُولى ، إذ لا وجه لصحتهما معاً إلا مع إرادة زيادته الجعل الأول ، فيكون المراد من الثانية أن له ذلك مع الأوّل ، وهو خروج عن الفرض . ومن هنا صرح غيرواحد بكون الثانية رجوعاً عن الاُولى بل في المسالك نسبة ذلك إلى إطلاق الأصحاب .

أما إذا لم يسمع العامل إلا إحدى الجعالتين فالعبرة بما سمعه منهما من غير فرق بين الاولى والثانية ، كما صرحّ به الكركي وثاني الشهيدين ، ولكن قد يشكل بأنه مع فرض اقتضاء الثانية فسخ الاُولى ، وقلنا بعدم اعتبار العلم و تحققه يتجه الرجوع إلى اُجرة المثل ، ولعله لذا صرّح الفاضل في المحكي عن تذكرته بذلك .

و ربما أشكل بأنه أقدم على المسمى ، فيستحقه دون اُجرة المثل ، خصوصاً مع زيادتها عليه ، بل ربما احتمل وجوب أقلهما .

و فيه أن الاقدام على المسمّى بعد فرض انفساخ العقد المقتضي لاستحقاقه لا يقتضي استحقاقه إياه ، ولا غرور بعد أن أقدم على عقد جائز للمالك فسخه في

كلّ وقت ، وكان له طريق إلى إلزامه به بصلح و نحوه ، ولعل هذا هو المتّجه سواء زادت أُجرة المثل أو نقصت .

بل قد يقال باستحقاقه جعل الثانية ، لانفساخ الاُولى بها و عدم اعتبار السماع في استحقاق الجعل كما سمعته سابقاً ، فاذا فرض حصول الجعالة الثانية قبل تلبسه والفرض عدم علمه بالثانية وإنّما سمع الأول خاصة استحق جعل الثانية حينئذ ، فتأمل جيّداً .

نعم لو سمع بالثانية في أثناء العمل ففي القواعد و المسالك وغيرهما له من الاُولى بنسبة ما عمل إلى الجميع ، وفي المسالك « ومن الثانية بنسبة ما بقي » .

لكن أشكله بأنه إنما جعل العوض الثاني على مجموع العمل ولم يحصل ، قال : « ويفارق الحكم بالنسبة في الاُولى من جهة حصول الفسخ فيها من قبل المالك ، فيفسخ عمل العامل ، بخلاف الثانية ، فانه لم يقع فيها فسخ ، خصوصاً مع علم العامل بالمال ، فان عمله حينئذ للمتخلف واقع بغير عوض مبذول من المالك في مقابلته ، لأن الجعالة لاتقابل بالأُجرة إلاّ فيما استثني سابقاً ، وهذا ليس منه ـ ثمّ قال ـ: ويمكن توجيهه بأن عمل العامل بأمر المالك بالعوض المعيّن ، وقد أتمّه ، ولا سبيل إلى وجوب العوض الأول خاصة للرجوع عنه ، ولا إلى مجموع الثاني ، لأنه لم يعمل مجموع العمل بعد الأمر به ، ولا سبيل إلى الرجوع إلى اُجرة المثل ، لأن العوض معيّن ، فلم يبق إلاّ الحكم بالتوزيع » .

قلت : لا يخفى عليك ما في الجميع بعد الاحاطة بما ذكرنا ، وأنه لايرجع إلى محصل ، ضرورة كون المتّجه بعد فرض عدم التوزيع في الجعالة اُجرة المثل بالنسبة إلى ما مضى ، وأما مابقي فهو متبرع لوعمل ، لأنه مع فرض كون الجعل في الثانية لتمام العمل والفرض سبق بعضه منه لايندرج فيها ، ولا إذن للمالك بغير ذلك كي يضمن له ، ولا غرورمنه ، فتأمل نعم لو سمع بالثانية قبل التلبس بالعمل فعمله استحق الجعل الأخير حينئذ قطعاً . هذا كلّه مع الاطلاق في الجعالتين .

أما مع التقييد بالزمان أو المكان فيهما فالظاهر عدم المنافاة ، كما لوقال :

« من ردّ عبدي من الشام فله مأة » ثمّ قال : « من ردّه من بغداد فله خمسون » أو قال : « من ردّ عبدي يوم الجمعة فله عشرة » ثمّ قال : « من ردّ عبدي يوم السبت فله خمسة » .

وكذا لو كانت الأولى مطلقة والثانية مقيدة بزمان أو مكان وكان العوض في الأولى أقل ، لجواز اختصاص القيد بأمر اقتضى الزيادة ، نعم لو كان المقيّد أنقص احتمل كونه رجوعاً ، لأنه إذا ردّه مع القيد ردّه مطلقا ، فلو استحقّ الزائد لذلك لزم أن يلغو القيد و أن يجمع بينهما بحمل المطلق على غير صورة المقيّد ، ولعل هذا أظهر ، بل هو المنساق إلاّ مع القرينة الصارفة عنه حينئذ ، فيكون رجوعاً ، و في المسالك و هذا أظهر وإن كان في بعض فروضه لا يخلو من نظر بدلالة القرينة ، كما إذا كان المكان أو الزمان أقرب من المقيد .

وكيف كان فلعلّ إطلاق الأصحاب العمل بالأخيرة ولا ينافي ماسمعته من التفصيل بعد تنزيله على صورة الاطلاق ، و لم أجد تحريراً في كلامهم لكون اقتضاء الجعالة الثانية الفسخ للأولى ذاتياً ، بمعنى كونه كذلك وإن كان ناسياً للأولى من حيث التنافي ، كالوصية ثانياً بضد ما أوصى به أولاً ، أوليس كذلك .

كما أني لم أجد لأحد احتمال كون الجعالة ثانياً كالأعواض على الأعمال الأخروية ، فانها و إن تكرّرت تقتضي كون الجميع عوضاً ، فتأمل جيّداً .

﴿ و أمّا الأحكام فمسائل : ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ لايستحق العامل الأجره إلاّ إذا بذلها الجاعل أولاً ﴾ ثمّ حصل العمل من العامل و إلاّ ﴿ فلو حصلت الضّالة ﴾ مثلاً ﴿ في يد إنسان قبل الجعل لزمه التسليم ﴾ ولو بالاعلام و التخلية . ﴿ ولا اُجرة ﴾ له على ذلك ، لوجوبه عليه ، وقد سمعت عدم صحة أخذ العوض عنه ، كما صرّح به غيرواحد ، بل عن التذكرة نسبته إلىأكثر علمائنا ، بل لاأجد فيه خلافاً .

﴿ وكذا لو سعى في التحصيل تبرّعاً ﴾ لما سمعت .

نعم عن التذكرة « أنه لو قال : «من ردّ عليّ ماليفله كذا » فردّه من كان المال في يده نظر فان كان في ردّ من في يده مزيد كلفة و مؤونة كالعبد الآبق استحق الجعل ، وإن لم يكن كالدراهم والدنانير فلا ، لأنّ مالاكلفة فيه لا يقابل بالعوض » و استوجهه بعض من تأخر عنه .

المسألة ﴿ الثانية : ﴾

﴿ إذابذل جعلاً ﴾ على ردّ الضالة مثلاً ﴿ فان عيّنه ﴾ بالدينار و نحوه ﴿ فعليه ﴾ لزم ﴿ تسليمه مع الردّ ﴾ بلاخلاف ولا إشكال .

﴿ وإن ﴾ ذكر عوضاً ولكن ﴿ لم يعيّنه ﴾ بل قال : « فله عليّ اُجرة » أو « عوض » أو نحو ذلك ﴿ لزمه مع الردّ اُجرة المثل ﴾ بلا خلاف ولاإشكال، أيضاً لفساد العقد مع احترام العمل أو لأنها حينئذ هي الجعالة ﴿ إلاّ في ردّ الآبق على رواية ﴾ مسمع بن عبدالملك كردين ﴿ أبيسيار (١) عن أبي عبدالله

(١) التهذيب ج ٦ ص ٣٩٨ الرقم ١٢٠٣ .

عليه السلام إن النبي صلى الله عليه وآله جعل في الآبق ديناراً إذا أخذ في مصره و إن أخذ في غير مصره فأربعة دنانير ﴾ التي عمل بها المشهور كما اعترف به غير واحد بل في الرياض أن الشهرة بها عظيمة قديمة و متأخرة ، بل عن غاية المرام نسبته إلى المتأخرين كافة ، بل عن المقتصر أن الرواية ضعيفة ، لكنها تأيدت بعمل الأصحاب وشهرتها حتى صار العمل بها و بما ألحق بها قريباً من الاجماع .

بل في محكي الخلاف « أن أصحابنا رووا أنه إن رد العبد الآبق من خارج البلد استحق الاُجرة أربعين درهماً قيمتها أربعة دنانير ، وإن كان من البلد فعشرة دراهم قيمتها دينار ـ إلى أن قال ـ : دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم » .

و في محكي المبسوط « قد روى أصحابنا فيمن رد عبداً أربعين درهماً قيمتها أربعة دنانير » إلى غير ذلك مما في محكي المقنعة من أنه ثبتت السنة بذلك ، بل في محكي السرائر نسبته إلى التوظيف شرعاً تارة و إلى ورود الأخبار بذلك اُخرى ، وغيرهما مما يشعر بنصوص اُخر (١) في المقام تعضد الخبر المزبور المنجبر بما سمعت وبعمل ابن إدريس الذي لايعمل إلا بالقطعيات و بغيرذلك .

﴿ و ﴾ لكن مع ذلك كله ﴿ قال الشيخ في المبسوط : هذا على الأفضل لا الوجوب ﴾ وإلا فالواجب اُجرة المثل ، وتبعه الآبي والمقداد و ثاني الشهيدين في المسالك وبعض متأخري المتأخرين على ماحكي عن بعضهم .

﴿ و ﴾ لكن لا يخفى عليك أن مقتضى قواعدهم ﴿ العمل على الرواية ﴾ المنجبرة بما سمعت ، بل ربما استشعر من عبارته فضلاً عما سمعت الاجماع عليها .

وأما تقدير الدنانير بالدراهم على حسب ما سمعت فهومع أنه كذلك في الديات قد سمعت ما في الخلاف من دعوى الاجماع و الأخبار ، فما في مجمع البرهان ـ من أنه لا وجه لذلك ، لأنه غير موجود في الرواية و ما رأيته في موضع آخر سوى المتن والتذكرة ـ في غيرمحله .

(١) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب الجعالة والباب ـ ٢١ ـ من كتاب اللقطة .

ولا يلحق بالعبد الأمة ، لعدم الصدق ، و عدم ما يقتضي الالحاق .

نعم لا فرق في العبد بين الصغير و الكبير والمسلم و الكافر و الصحيح و المعيب للاطلاق نصاً و فتوى الّذي مقتضاه ذلك أيضاً ﴿ ولو نقصت قيمة العبد ﴾ عن ذلك كما صرح به جماعة بل ربما نسب إلى المشهور إذ نقصان قيمته لا ينافي الجعل الشرعي ، كما أنه لا ينافي ثبوت اُجرة المثل إن لم نقل بالتقدير هنا ، و دعوى أن الواجب أقل الأمرين من اُجرةالمثل والمقدر شرعاً ، كما في حاشية الكركي، و عن الايضاح وغيره لا وجه لها ، هذا كلّه في العبد الّذي قد سمعت الرواية فيه .

﴿ وقيل ﴾ كما صرّح به غيرواحد ﴿ الحكم في البعير كذلك و إن لم أظفر فيه بمستند ﴾ خاص نحو العبد ، نعم قد سمعت ما عن المقتصر ، وعن المهذب نسبته إلى كثير ممن تأخر عن عصر الشيخين ، بل عن مجمع البرهان أنه المشهور ، بل عن جامع المقاصد نسبته إلى الأصحاب ، بل عن السرائر نسبته أيضاً إلى الأخبار و التوظيف الشرعي كما عن المقنعة أنه مما ثبت به السنة قال فيها : « إذا وجد الانسان عبداً آبقا أو بعيراً شارداً فردّه على صاحبه كان له على ذلك جعل ، و إن كان وجده في المصر فدينار قيمته عشرة دراهم جياد ، و إن كان وجده في غير المصر فأربعة دنانير قيمتها أربعون درهماً جياد ، و بذلك ثبتت السنة عن النّبي صلّى الله عليه وآله » .

إلاّ أنه مع ذلك استشكل فيه في القواعد ، ولعله ممّا سمعت ، و من الشكّ في صلاحية ذلك للخروج به عما تقتضيه القواعد من اُجرة المثل ، و فيه أنه لاشك بعد انجبار المرسل بما سمعت .

﴿ أما لو استدعى الردّ ولم يبذل اُجرةً لم يكن للرادّ شيء لأنه متبرع بالعمل ﴾ كما في القواعد و الارشاد و التحرير ، بل قيل هو قضيّة كلام اللمعة ، للأصل الّذي لا يقطعه طلبه الأعم من كونه باُجرة .

و فيه أنه مناف لقاعدة احترام عمل المسلم كماله الّتي اعترفوا بها فيمن

أمر غيره بعمل له اُجرة مالم يصرح بالتبرع أو يقصده العامل ، بل و قالوا في من أمر غيره بالبيع و الشراء و أداء ثمنه إنّه يلزمه العوض ، و فيمن ضمن بسؤاله وأدّي إنه يرجع ، بل عن سبعة كتب حكاية الاجماع على ذلك صريحاً وظاهراً ، بل قيل: ورد به خبران وماختلف فيه اثنان ، وقد تقدمالكلام فيه في كتابالضمان نعم قد يقال بعدم الاُجرة في الردّ الّذي لم تجر العادة باُجرة لمثله ، للأصل وغيره .

لكن قديقال هنا بالمقدّر فيالعبد حيث يستحق فيه الاُجرة ، لاطلاقالرواية الّتيسمعتها المنزّلة علىإرادة تقديراُجرةالمثل بذلك ، فمع فرض كون المقام مما يستحق فيه اُجرة المثل يتجه الرجوع إلى الرواية في تقديرها بعد فرض تنزيلها على ذلك ، و لذا لم يكن له شيء حيث لا تكون له اُجرة ، لابتدائه في العمل من دون أمر .

و لعله من هنا ينقدح فرض موضوع المسألة نصاً وفتوى فيما إذا كان الردّ مماله اُجرة في العادة . أما إذا لم يكن له اُجرة في العادة فانه حينئذ لم يكن له اُجرة مثل كي تقدر بما في الخبر المزبور (١) .

و من هنااتّجه كون المدار على ذلك ، بل لعله ظاهر المعظم ، و لعله لذا جعله في الدروسالأولى إلاّ أني لم أجده لغيره . نعم قد سمعت ما في ظاهر المقنعه الّذي نحوه عن النهاية و الوسيلة من استحقاق الجعل المقدر وإن لم يستدع للخبر المزبور ، لكن لا جابر له في ذلك ، بل و الأوّل أيضاً إذ لم نجد عاملاً بالخبر المزبور (٢) غير من عرفت . بل لم نتحقق ماحكي عن الوسيلة ، فانحصر الخلاف فيه في المقنعة و النهاية المحتملين لارادة ذكر مضمون الرواية ، خصوصاً النهاية الّتي هي متون أخبار، ولعله لذا قال ابنإدريس : «لايظنّ ظانّ أنّ من ردّ شيئاً من الضوالّ و الأبق و اللقط يستحق على صاحبه من غير أن يجعل له ، فانه خطأ

(١ و ٢) التهذيب ج ٦ ص ٣٩٨ ـ الرقم ١٢٠٣ .

فاحش » وكأنّه عرّض بذلك إلى ما عن ابن مسعود و عمر وشريح وعمر بن عبدالعزيز وأصحاب الرأى في إحدى الروايتين راوين له عن علي عليه السلام (١) .

المسألة ﴿ الثالثة :﴾

﴿ إذا قال من ردّ عبدي فله دينار فردّه جماعة كان الدينار لهم جميعاً بالسويّة ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿ لأن العمل حصل من الجميع لا من كل واحد ﴾ وهو من مصاديق « من ردّ » والفرض عدم تفاوت نفس الردّ وإن تفاوتت مقدماته ، نعم لوفرض تفاوته اتّجه حينئذ قسمة الدينار على حسب نسبة تفاوته وكذا لو قال لجماعة : « إن رددتم عبدي فلكم كذا » فردّوه ، فالجعل بينهم يوزّع على قدر العمل على تقدير تفاوته وإلاّ فعلى الرؤوس .

﴿ أما لوقال : من دخل داري ﴾ مثلاً ﴿ فله دينار فدخلها جماعة كان لكل واحد دينار ﴾ بلا خلاف معتد به ولا إشكال سواء دخلوا دفعة أو مترتّبين أومختلفين ، ﴿ لأن العمل ﴾ على كل حال ﴿ قد حصل من كلّ واحد ﴾ منهم بخلاف الأوّل الّذي كان الجعل فيه لمن صدر عنه الرّد مستقلاً ، سواء كان واحداً أو متعدّداً ، إذ الردّ لايتعدّد ، و الّذي صدر عنه الردّ بالاستقلال إنّما هوالجماعة ، ولم يصدر عن فرد واحد منهم ، ولا كذلك دخول الدار ، ولكن يعتبر فيه أن يكون لذلك غاية تصلح للمقابلة بالجعل ، نعم لو قال : « من ردّ عبداً من عبيدي فله دينار » فردّ كلّ واحد عبداً استحق كلّ واحد منهم ديناراً .

فما عن المختلف ـ من احتمال التساوى ، فيستحق الداخلون كلّهم ديناراً واحداً ، لأنه المبذول ، والعموم يقتضي التشريك لا الزيادة على المبذول ـ لا وجه له ، بل هو مناف للّغة والعرف ، كما هو واضح .

نعم لو تشخص الجعل كما لو قال : « من دخل داري فله هذا الدينار» فدخلها جماعة دفعة اشتركوا فيه ، لتساويهم في حصول سبب الاستحقاق ، ولذا لو ترتّبوا

---

(١) سنن البيهقي ج ٦ ص ٢٠٠ .

استحقه الأول منهم ، لأنه المستحق ، فلا يكون للثاني جعل .

﴿ فروع : ﴾

﴿ الاول: ﴾

﴿ لوجعل لكلّ واحد ﴾ مثلاً ﴿ من ثلاثة جعلاً أزيد من الأخر ﴾ على عمل لايقبل الاختلاف كردّ العبد ، بناءً على أنه كذلك ﴿ فـ ﴾ إن جاء به واحد منهم فله جعله . و إن ﴿ جاؤوا به جميعاً كان لكلّ واحد منهم ثلث ما جعل له ، و لو كانوا أربعة كان له الربع أو خمسة فله الخمس ، وكذا لو ساوى بينهم في الجعل ﴾ بلاخلاف أجده في شيء من ذلك .

نعم قد يقال بناءً على ماتقدم سابقاً من أن العامل إذا لم يتمّ العمل استحق اُجرة المثل على مامضى منه لا نسبته من المسمّى يتّجه في المقام الرجوع إليها أيضاً لا النسبة المزبورة من المسمّى المجعول على الاتيان بتمام العمل لا بعضه ، بل لعل المقام أولى ، لعدم صدق الردّ على كلّ واحد منهم ، بل ربّما احتمل عدم استحقاق أحد منهم شيئاً لذلك ، إذ الردّ من مجموعهم الّذي لم يجعل له جعل .

لكنّي لم أجد من احتمله هنا ولا الأول حتّى في العمل القابل للاختلاف ، كخياطة الثوب الّذي جعل فيه لكلّ من الثلاثة مثلاً جعلاً متفاوتاً أو متساوياً على خياطته ، فخاطه الثلاثة ، فانهم ذكروا استحقاق كلّ من الثلاثة بنسبة ماعمل إلى مجموع العمل مما عيّن له ، والله العالم .

الفرع ﴿ الثاني ﴾:

﴿ لو جعل لبعض الثلاثة جعلاً معلوماً ﴾ متساوياً أو مختلفاً ﴿ ولبعضهم ﴾ جعلاً ﴿ مجهولاً ﴾ جهالة تمنع من التسليم به ﴿ فجاؤوا به جميعاً كان لصاحب المعلوم ثلث ما جعل له، وللمجهول ثلثا أجرة مثله ﴾ مع فرض عدم تفاوتهم فيه، وإلا فبالنسبة حتى من لم يعين له، فان له بنسبة أجرة المثل، زادت على الثلث أو نقصت، كما هو واضح.

الفرع ﴿ الثالث ﴾:

﴿ لو جعل لواحد ﴾ معين ﴿ جعلاً على الرد ﴾ مثلاً ﴿ فشاركه آخر في الرد ﴾ على وجه التنصيف متبرعاً بالعمل لنفسه أو للمالك أو لم يقصد المساعدة ﴿ كان للمجعول له نصف الأجرة، لأنه عمل نصف العمل ﴾ ومع فرض التفاوت له بالنسبة بناء على ما سمعت. ﴿ و ﴾ على كل حال فـ﴿ ليس للآخر شيء، لأنه تبرع ﴾.

﴿ و ﴾ لكن ﴿ قال الشيخ ﴾ في المبسوط ﴿ يستحق نصف أجرة المثل، وهو بعيد ﴾ بل ضعيف، بل فاسد، لأنه لو استقل بالفعل لم يستحق شيئاً إجماعاً، لتبرعه بالعمل فكيف يستحق مع المشاركة، ولعله لذا حمل كلامه على ما يرجع إلى العمل بخبر مسمع ولو على بعض الأقوال، و لا بأس به.

وعن الفاضل قول باستحقاق العامل الجميع حيث يشاركه لا بنية مساعدته، لحصول غرض المالك.

و فيه أن ذلك لا يقتضي استحقاق الجميع كما لو رده الأجنبي بل لعل القول بعدم استحقاقه شيئاً أولى من ذلك، لعدم إتيانه بتمام العمل مع فرض

المساعدة ، فما حصل منه لم يجعل له جعل ، وما جعل له لم يحصل منه و إن كان فيه (أولاً) أنه لا ينقص عن الاتيان ببعض العمل الّذي قد عرفت استحقاقه فيه اُجرة المثل أو نسبة المسمّى . و (ثانياً) أن عمل المساعد مع إذن المالك يكون من عمله ، كما لو وكّله أو استأجره ، فانه لا إشكال في استحقاقه الجعل حينئذ .

نعم في الدروس « لو قال : من ردّ عبدي بصيغة العموم فوكّل واحد آخر أو استأجره على ردّه ففي استحقاقه الجعل نظر ، من إجرائه مجرى التوكيل في المباحات ، و من حمل الاطلاق على المباشرة » وهو مع أنه في العموم لا العامل الخاص غير واضح الوجه ، إذ ما ذكره أخيراً لا يخفى عليك ما فيه ، ضرورة عدم فهم المباشرة ، والله العالم .

ولو قصد الشريك المساعدة للعامل فالجميع ، للعامل ، كما صرح به غير واحد ، وهو كذلك إذا لم يكن قد شرط عليه العمل بنفسه وكان ذلك باذنه كما تقدم الكلام فيه سابقاً .

و حينئذ فلو قال أحد الثلاثة في الفرع الأوّل : « أعنت صاحبي » فلا شيء له ، ولكلّ واحد منهما نصف ما شرط له ، ولو قال اثنان : « عملنا لاعانة صاحبنا » فلا شيء لهما ، و له جميع ما شرط له ، و لو أعانهم رابع فلا شيء له ، وإن قال : « قصدت العمل للمالك » فلكل واحد من الثلثة ربع ما جعل له ، بل و كذا لو قال : « لم أقصد إعانتهم » فضلاً عن قصد التبرع لنفسه ، وفي المسالك لو أعان بعض العامل فله من حصته بمقدار عمل اثنين ، والله العالم .

الفرع « الرابع : »

« لو جعل جعلاً معيناً على ردّه من مسافة معيّنة فردّه من بعضها كان له من الجعل بنسبة المسافة » كما عن الشيخ وابن حمزة، وبه صرّح الفاضل، بل في المسالك نسبته إلى الأصحاب وغيرهم، والمراد بنسبة المسافة نسبة اُجرة ما عمل إلى الاُجرة أجمع لا باعتبار المسافة خاصّة.

وربما أشكل بأن ما فعل ماضرب الجعل عليه، لأنه إنّما ضربه على الردّ من بغداد مثلاً ولايلزمه ضرب جزئه ببعض الطريق، وقد يكون الغرض متعلّقا بردّه من بغداد، وكما لايستحقّ اُجرة لمازاد عن بغداد على ماصرّح به غيرواحد لأنّه غير داخل فيما جعل لايستحق لما نقص إلاّ أن يكون هناك قرينة دالة على أن المطلوب الرّد مع الاُجرة، وإنّما المعيّن للبعيد لا غير، فيستحق تمام الاُجرة في الأبعد، وبالنسبة فيما دون.

ولا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرناه سابقاً في مسألة الفسخ.

و منه يعلم أن المتجه ما ذكره مع إرادة التوزيع، و إلاّ استحق اُجرة المثل بالأنقص، لأنه عمل محترم بخلاف الرّد من الزائد الّذي هو تبرع محض، فلا حظ وتأمل.

بل لو كان الأبعد لا يدخل فيه الأقل المجعول له لم يستحق شيئاً من المسمّى أيضاً على الأصح، لأنه لم يجعل له إن ردّه منه شيئاً، فهو حينئذ كما لوجعل على ردّ شيء فردّه غيره، واحتمال وجوب اُجرة المثل له لمكان الأمر بالردّ كما ترى، ضرورة عدم اقتضاء الأمر بالردّ من جهة الاذن فيه من ضدها، فلا شيء له حينئذ، كما لاشيء له لو لم يجده في المعين، لمكان انتفاء المجعول له.

ولكن استشكل فيه الفاضل، ولعله مماعرفت ومن أنه أمر بالردّ في الجملة فيستحق اُجرة المثل، و فيه ما سمعت، أللّهم إلاّ أن يفرض كون استدعاء الرّد

على وجه ما يوجب اُجرة المثل لغير المعيّن ، والله العالم .

﴿ ويلحق بذلك مسائل التنازع ، وهي ثلاث : ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ لو قال : شارطتني ﴾ أي أمرتني بالعمل و جعلت لي جعلاً معيناً أو استحق به اُجرة المثل ﴿ فقال المالك : لم اُشارطك ﴾ ولم آمرك ﴿ فالقول قول المالك بيمينه ﴾ بلاخلاف أجده فيه ، لأنّه منكر ، إذ الأصل عدم الأمر و عدم الشرط ، أما لو كان النزاع في أن المالك هل شارطه على شيء بعينه أو أمره على وجه يوجب اُجرة المثل فقد اتفقا على ثبوت شيء في ذمة المالك و إنّما اختلفا في تعيينه فكان كالاختلاف في القدر والجنس الّذي ستسمع الكلام فيه

﴿ وكذا القول قوله ﴾ أي المالك ﴿ لو جاء بأحد الآبقين فقال المالك : لم أقصد هذا ﴾ بلا خلاف أجده فيه أيضاً لأن مرجعه أي دعوى العامل على المالك الشرط على هذا الآبق الّذي ردّه وهو ينكره ، فالقول قوله ، لأصالة عدم الشرط وإن كانا متفقين على أصله في الجملة ، و بهذا خالف السابق .

وكذا لو قال المالك : « شرطت العوض عليهما درهماً » فقال العامل : « بل على أحدهما » أو « على هذا الحاضر » فان القول قوله أيضاً ، لأصالة براءة ذمته ، وهل يثبت للعامل قسط من ردّه من المجموع ؟ عن ظاهر التذكرة ذلك ، و نظر فيه في المسالك ، لأنّه المجعول عليه لا الأبعاض .

ومثله ما لو اتّفقا على وقوع الجعالة عليهما فردّ أحدهما خاصة . قلت : هو من المسألة المتقدّمة .

المسألة ﴿ الثانية : ﴾

﴿ لو اختلفا في قدر الجعل أو جنسه فالقول قول الجاعل مع يمينه ﴾ كما عن الشيخ وجماعة في الاختلاف في القدر ، لأن الفعل فعله ، فيقدّم قوله فيه ، كما يقدّم في شرط أصل الجعالة مع أنه منكر بالنسبة إلى دعوى الزيادة ، و الأصل براءة ذمته ، بل ما نحن فيه أولى من عوض الاجارة الّتي قد سمعت فيها كذلك ، فاذا حلف ﴿ قال الشيخ ره و ﴾ من تبعه ﴿ تثبت للعامل ﴾ حينئذ ﴿ اُجرة المثل ﴾ لأن اليمين تنفي الزائد ، ولا تثبت ما يدعيه ، فليس حينئذ إلاّ اُجرة المثل بعد الاتفاق على أن العمل بعوض ، ولم يثبت فيه مقدّر ، وهو أحد الأقوال الخمسة في المسألة .

و الثاني ما أشار إليه المصنف بقوله : ﴿ و لو قيل : يثبت أقل الأمرين من الاُجرة والقدر المدّعي كان حسناً ﴾ لاعتراف العامل بعدم استحقاق الزيادة لو كان ما يدّعيه أقل من اُجرة المثل ، ومرجعه إلى أن القول قول المالك ، لكن الثابت أقل الأمرين لا اُجرة المثل على الاطلاق و اختاره الفاضل في جملة من كتبه ، و الشهيد في اللمعة ، لأن اُجرة المثل إن كانت أقل فقد انتفى ما يدّعيه العامل بيمين المالك ، فتثبت الاُجرة لما سمعته سابقاً ، وإن كان ما يدّعيه أقل من الاُجرة فلاعترافه بعدم استحقاق الزيادة و براءة المالك منها ، فكيف تثبت له ؟ . و بذلك يظهر ضعف إطلاق القول الأوّل .

الثالث تقديم قوله أيضاً ، لكن يثبت مع يمينه أقل الأمرين من اُجرة المثل ومدعى العامل ، وأكثر الأمرين منها ومن مدعي المالك . أما الأولان فلما عرفت ، وأما الأخيران فلأن ما يدّعيه المالك إن كان أكثر من اُجرة المثل فهو يعترف بثبوته في ذمته للعامل ، فيؤخذ باقراره ، و العامل لاينكره فقد ثبت باتفاقهما .

و في المسالك « وبهذا يظهر قوة هذا القول على الأولين ، لكن يبقى الاشكال فيهما من حيث توقف ثبوت ذلك على يمين المالك مطلقا ، لأنه مع مساواة ما يعترف به المالك لأجرة المثل أو زيادته عليها لا تظهر لليمين فائدة ، لأنه ثابت باتفاقهما من غير يمين ، واليمين لا يثبت غيره ، فلا فائدة فيها ، وأما نقصان ما يدّعيه عن اُجرة المثل فقد تظهر فائدة يمينه في إسقاط الزائد عنه ممّا يدّعيه العامل ، فيتجه يمينه لذلك » .

الرابع تقديم قول المالك إلاّ أن الثابت بيمينه هو ما يدعيه ، لا اُجرة المثل ولا الأقل ، وهو قول الشيخ نجيب الدّين بن نما شيخ المصنف و إليه أشار بقوله : ﴿ و كان بعض من عاصرناه يثبت مع اليمين ما ادّعاه الجاعل ﴾ و وجهه أنهما متفقان على وقوع العقد و تشخصه بأحد العوضين ، فاذا انتفى أحدهما و هو ما يدّعيه العامل بيمين المالك ثبت الآخر ، لاتفاقهما على انتفاء سواه ، مضافاً إلى أصالة براءة ذمته من الزائد على ما يعترف به ، كما يقدّم قول المستأجر في نفي الزائد من مال الاجارة .

وبهذا يظهر جواب ما أورده المصنف عليه و نسبه بسببه إلى الخطأ فقال بعد أن حكاه ﴿ وهو خطأ ، لأن فائدة يمينه إسقاط دعوى العامل ، لا ثبوت ما يدّعيه الحالف ﴾ وحاصله أن المالك إنما يحلف على نفي ما يدّعيه العامل لا على إثبات ما يدّعيه هو فكيف يثبت مدّعاه ؟

و جوابه أنه يثبت بالانحصار المتفق عليه و كونه منكراً للزائد و قد حلف على نفيه . وفي المسالك وهذا قوى ، وهو خيرة الشهيد في الدروس .

قلت : لكن قد يقال إن اختصاص الدّعوى بينهما في الأمرين لا يقتضي الانحصار واقعاً كذلك ، ضرورة احتمال كون الواقع خلافهما ، وإلاّ لاقتضى اليمين من أحد المتداعيين في اختلاف الجنس في البيع و نحوه على نفيه ثبوت الجنس الآخر ، وهو معلوم العدم .

الخامس أنهما يتحالفان ، لأن كلّ واحد مدّع ومدّعى عليه ، فلا ترجيح

لأحدهما ، فيحلف كلّ منهما على نفي ما يدّعيه الآخر ، و لأنّ العقد الّذي تشخّص بالعوض الّذي يدّعيه المالك غيرالعقد الّذي تشخّص بما يدّعيه العامل ، فكان الاختلاف فيه كالاختلاف في الجنس ، و هذا هو الّذي اختاره العلامة في القواعد .

ولكن في المسالك فيه نظر ، لأنّ العقد متفق عليه ، و إنّما الاختلاف في زيادة العوض ونقصانه ، فكان كالاختلاف في قدر الثمن في البيع ، وقدر الاُجرة في الاجارة ، و القدر الذي يدّعيه المالك متفق على ثبوته فيهما ، وإنما الاختلاف في الزائد ، فيقدّم قول منكره ، و قاعدة التحالف أن لايجتمعا على شيء ، بل يكون كل منكراً لجميع ما يدّعيه الآخر ، ثمّ على تقدير التحالف فالّذي يثبت بعد تحالفهما فيه الأوجه المتقدمة من اُجرة المثل والأقل و اختار في القواعد ثبوت أقل الأمرين ما لم يزد ما ادّعاه المالك على اُجرة المثل ، فيثبت الزيادة بتقريب ماسبق ويبقى الاشكال في توقف ثبوت ما يدّعيه المالك زائداً عن اُجرة المثل أو مساوياً علىاليمين ، كما مرّ .

قلت : قد تقدّم الكلام منّا في نظير المسألة في كتاب البيع وغيره ، و قلنا هناك : إن المدار على كيفية إبراز الدعوى ، فان أبرزاها على وجه يقتضي اختلافهما في تعيين شخص ماوقع من السبب فلا ريب في أن المتّجه التحالف ، ضرورة اقتضاء دعوى كلّ منهما نفي ما يدّعيه الآخر واتفاقهما على جنس العقد الّذي قد تشخص بالشخص الّذي اختلفا فيه لا ينافي ضابط التحالف ، كما هو واضح .

و إن أبرزاها على وجه يقتضي الدعوى من أحدهما والانكار من الآخر كما لو كانت في الزيادة والنقصان من حيث كونهما كذلك فلا ريب في أن القول قول المالك ، كما اعترف به في جامع المقاصد في المقام ، فقال : إنه إذا كان صورة الاختلاف بينهما « استحق عليك كذا بسبب الفعل الفلاني » فقال المالك : « بل كذا » فانه يحلف لنفي الزائد ولا يمين من طرف العامل ، و هو مؤيد لما تقدّم

منّا سابقاً .

بل منه ينقدح لفظية النزاع في نحو المسألة بالنسبة إلى ذلك ، بل لعل إطلاق المعظم في الإجارة و نحوه أن القول قول منكر الزيادة مبني على أن الغالب إبراز دعواهما على الوجه المزبور ، فان أقصاهما كونهما كالمختلفين في مقدار القرض أو مقدار الدين لا على وجه الاختلاف في تشخيص العقد .

و حينئذ فالكلام فيما نحن فيه كذلك ، بل أولى ، بل ترجع الأقوال الثلاثة إلى قول واحد ، ضرورة أن الشيخ وإن أطلق ثبوت اُجرة المثل إلاّ أنه ينبغي القطع بارادته ذلك من حيث هذه الدعوى لا من كلّ وجه ، فان قاعدة الاقرار من المالك أو العامل و لو بعد اليمين قد تقتضي النقصان عنها أو الزيادة عليها ، كما أن إطلاق ثبوتها عليه من دون يمين من العامل على نفي ما ادعاه المالك من المسمى منزّل على صورة نقصانها منه ، أو على فرض إسقاط المالك الدعوى عليه من هذه الجهة ، والالتزام له باُجرة المثل ، وإلاّ فمع فرض زيادتها على ما يدّعيه وعدم رضا المالك بدفعها له حتّى يكون مستحقاً لها لابدّ من يمينه على نفيه كي يبقى العمل بلا مسمى شرعي ، فيتّجه وجوب اُجرة المثل له ، إذ لا يكفي في استحقاقه إياها يمين المالك على نفي ما ادعاها ، ضرورة احتمال كون المسمى ما يدّعيه المالك و الذ ن نقصانه عن اُجرة المثل ، كما هو واضح بأدني تأمل . و لقد سلف لنا في الكتب السابقة الكلام في نظير المسألة .

بل قد يظهر لك من التأمل فيه دفع الاشكال المزبور المورد على توجه اليمين على المالك في نفي ما ادعاه العامل مع فرض كونه أنقص من اُجرة المثل أو مساوياً من أنه لافائدة فيه ، إذ بعد وقوعه يلتزم باُجرة المثل ، والفرض مساواتها أو زيادتها ، وذلك لأنّ عموم قول «البيّنة على المدعى واليمين على من أنكر» (١)

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من أبواب كيفية الحكم الحديث ٥ و فيه « البينة على المدعى و اليمين على المدعى عليه » و فى المستدرك الباب ـ ٣ ـ منها الحديث ٣ و سنن البيهقى ج ١٠ ص ٢٥٢ « البينة على المدعى واليمين على من أنكر » .

يقتضي استحقاق اليمين منه على كلّ حال ، ولو لم يكن إلاّ بيان الصدق في الدعوى لكفى ، إذ هو غرض من أغراض العقلاء .

و كذا الاشكال فيما ذكرناه من استحقاق المالك على العامل اليمين إذا أراده منه ، بأنه مع فرض وقوعه منه قبل دعوى العامل مسمى خاصاً لا فائدة بعد يمين المالك إذا ادّعى العامل لأن اللازم بعداليمين أقل الأمرين من الأجرة وما ادعاه العامل ، فيدفع إليه من أول الأمر ، فلايكون موقوفاً على يمين المالك ، إذ هو كما ترى ، ضرورةعدم ثبوت أقل الأمرين إلاّ بعد انتفاء دعوى العامل ، ولايحصل إلاّ بيمين المالك ، كما هو واضح .

و قد ظهر لك من ذلك كلّه أن القول قول المالك في نفي الزيادة ، ولكن لمّا كان الثابت هنا أجرة المثل لضعف ما سمعته عن ابن نما توقف ثبوتها حينئذ على يمين العامل أيضاً على نفي ما يدّعيه المالك من المسمى إذا فرض نقصانه عنها و أراده منها ، وهذا المعنى إذا اُريد منه التحالف في المقام لا بأس به أيضاً ، هذا كلّه في الاختلاف في القدر .

و أما الاختلاف في جنس الجعل ففي المسالك « فيه قولان : أحدهما ــ وهو الّذي قطع به المصنف وقبله الشيخ وجماعة ــ تقديم قول المالك أيضاً ، لأنالقول قوله في أصله فكذا فيجنسه وقدره ، لأنه تابع له ، ولأنه اختلاف في فعله فيرجع إليه فيه » .

و فيه أن صريح كلام المصنف و الشيخ الرجوع فيه إلى اُجرة المثل أو الأقل منها ومنالمدعي الّذي ينبغي ملاحظة قيمته هنا بالنسبة إليها ، لاالرجوع إلى ما ادعاه من الجنس ، كما هو واضح .

« و القول الثاني التحالف والرجوع إلىاُجرة المثل ، لأن كلاّ منهما منكر ما يدّعيه الآخر ، ولا قدر يتفقان عليه ويختلفان فيما زاد عليه ، بل مجموع ما يدّعيه كلّ منهما ينكره الآخر ، وهي قاعدة التحالف » ويمكن القول بارادته

للشيخ و المصنف وغيرهما و إن ذكروا فيه أن القول قول المالك ، و جعلوه كالاختلاف في القدر ، إلاّ أن المراد جواز دفع المالك اُجرة المثل بمجرد الحلف على نفي دعوى العامل ، على نحو ما سمعته في القدر ، لا أن المراد الالتزام بها حتّى لو كانت أكثر من قيمة المسمى و أراد المالك حلف العامل على نفيه .

ثمّ إنه لايخفى عليك جريان البحث السابق في أن اللازم اُجرة المثل مطلقا أو أقل الأمرين أوهما وأكثرهما كما سمعته سابقاً لكن في المسالك « الأقوى تفريعاً على ذلك ثبوت اُجرة المثل مطلقامع مغايرتها جنساً لما اختلف في تعيينه ، ومع موافقتها لدعوى العامل جنساً فأقلّ الأمرين أوجه ، ومع موافقتها لدعوى المالك خاصة إن كان النقد الغالب الّذي تثبت به اُجرة المثل هو الّذي يدّعيه المالك فثبوت الزائد عليه من اُجرة المثل إذا كان مدعاه أزيد أجود، وأما أخذ كلّ من الدعويين باعتبار القيمة و نسبتها إلى اُجرة المثل و إثبات الأقل و الأكثر فبعيد ، لعدم اتّفاقهما على ما يوجب إلزامهما بالزائد بخلاف الموافق في الجنس » .

و فيه أن مقتضي النظر عدم الفرق بينهما ، ضرورة عدم جواز أخذ الزائد على قيمة مافات منه بزعمه ، بل أقصاه المقاصّة بقيمته ، والله العالم .

المسالة ﴿ الثالثة : ﴾

﴿ لو اختلفا في السعي بأن قال: « حصل في يدك قبل الجعل فلاجعل لك » ﴾ بناءً على ما عرفت من أنه إذا حصل بيده الآبق قبل الجعل لايستحق جعلاً عليه وإن ردّه ، لوجوبه عليه ، فاذا ادّعاه المالك فقد أنكر استحقاقه الجعل ، وقال العامل : « قد حصل بيدي بعد الجعل » ﴿ فالقول قول المالك تمسكاً بالأصل ﴾ الّذي يقتضي براءة ذمة المالك ، لأن الشك في الشرط شك في المشروط ولو لتعارض الاُصول وتساقطها ، وقد سمعت غيرمرة أن العلم بتاريخ زمان الجعل دون الحصول

لايقتضي العلم بحصوله في يده بعده على وجه يترتب عليه ثبوت الجعل . و كذا لو تنازعا في حصوله في يده قبل العلم بالجعل ، بناءً على عدم الاستحقاق معه ، أو في السعي لتحصيله على وجه لاعمل له يستحق به .

نعم في المسالك « وعلى ماتقدّم نقله عن التذكرة ـ من أنه إذا حصل بيده قبل الجعل وتوقّف تسليمه على مؤونة وحصل الجعل وردّه استحق الجعل ـ لايتم هذا الاختلاف لاستحقاقه على التقديرين » .

قلت : قد مرّ مايستفاد منه الكلام في ذلك .

ولو تنازعا في التفريط والتعدّي حلف العامل ، لأنّه أمين ، وفي الدّروس خبر السكوني (١) وغياث (٢) عن عليّ عليه‌السلام يدلان عليه ، وعن التذكرة أنّ الّذي يقتضيه النظر ذلك ، ولكن لم أقف فيه على شيء .

فحينئذ فعلف الدابة ونفقة العبد على المالك على الأقوى ، كما في الدّروس ، وفي جامع المقاصد مؤونة الدابة والعبد ومايلزمه القماش ونحوه ممّا هو كالنفقة ـ مثل الجعالة الّتي إن لم يبذلها ذهب المال أو بعضه الّذي هو أزيد من المطلوب ـ على المالك ، لأنه ملكه ، ويدالعامل كيد الوكيل .

و لو قال : « إن علّمت ولدي القرآن ـ أو علّمتني ـ فلك كذا » فعلّمه البعض وامتنع من تعليم الباقي فعن التذكرة لاشيءله على إشكال . قال : « و كذا لو كان الصّبي بليداً لايتعلم على إشكال . كما لو طلب العبد فلم يجده ـ و قال أيضاً ـ : أما لو مات الصّبي في أثناء التعليم فانه يستحق اُجرة ما علّمه ، لوقوعه مسلماً بالتعليم بخلاف ردّ الآبق ، فان تسليم العمل بتسليم الآبق ، وهنا ليس عليه تسليم الصّبي ولاهو في يده ، ولومنعه أبوه فللمُعلم اُجرة المثل لما علّم ـ قال ـ : ولو قال : إن خطت لي هذا القميص فلك درهم فخاط بعضه فان تلف في يد الخيّاط لم

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ٤٩ ـ من كتاب العتق الحديث ٣ ـ ١ .

يستحق شيئاً ، وإن تلف في يد ربّ الثوب بعدما سلّمه إليه استحق من الأجرة بنسبة ما عمل » .

وفي جامع المقاصد في الفرق بين هذه المسألة ومسألة التعليم نظر ، وقد سبق لنا بعض الكلام في بعض هذه المسائل ، والله العالم .

كتاب الأيمان

الأيمان جمع يمين وهي لغة الجارحة المخصوصة ، ويقال أيضاً : على القدرة والقوّة ، لكن مجاز على الظّاهر .

وشرعاً على ماذكره غيرواحد الحلف بالله أوباسمائه الخاصة لتحقيق ما يحتمل الموافقة والمخالفة في الاستقبال ، والمراد بكونه شرعاً ما يترتّب عليه من الحنث والكفّارة ونحوهما من الأحكام الّتي رتبها الشّارع على اليمين ، وإلاّ فهو يمين لغة قطعاً وإن كان قد يقال : إنها مأخوذة من اليد اليمنى ، لأنهم كانوا يتصافقون بأيمانهم إذا حلفوا ، بل الظّاهر أعمّية المعنى الشرعي من الاستقبال ، ولذا أطلق الفاضل ، بل في كشف اللثام التصريح بالماضي والمستقبل ، واختصاص الثاني بالكفّارة ونحوها لاينافي صدق اليمين على الأعم .

و المراد باحتمال المخالفة إمكان و قوعها عقلاً لا شرعاً ، فيصحّ على فعل الواجب و ترك الحرام دون الممتنع ، خلافاً لبعضهم كما تسمع تحقيقه إنشاء الله في المحلوف عليه .

نعم اليمين على أقسام : (منها) يمين اللغو ، ولهاتفسيران على مافي التنقيح : أحدهما الحلف لا مع القصد على ماضٍ أو آتٍ ، وثانيهما أن يسبق اللّسان إلى اليمين من غيرقصد أنها يمين ، و كلاهما غيرمؤاخذبه . قلت : لعل تفسيرها بغيرالمؤاخذ بها مطلقا أولى .

وفي موثق مسعدة بن صدقة (١) عن أبي عبد الله عليه‌السلام « سمعته يقول في قول الله عزّ وجلّ (٢) : لايؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ، قال : اللغو قول الرّجل : لا والله وبلى والله ، ولايعقد على شيء » ونحوه المروي في تفسير العياشي عن عبدالله بن سنان (٣) عن الصّادق عليه‌السلام .

وفي خبر أبي بصير (٤) عنه عليه‌السلام أيضاً في قول الله تعالى : « لايؤاخذكم الله » ـ إلى آخرها ـ قال : « هو لا والله وبلى والله » .

وفي خبر أبي الصّباح (٥) قال : « سألت أبا عبد الله عليه‌السلام عن قوله : لايؤاخذكم الله ـ إلى آخرها ـ قال : هو لا والله وبلى والله وكلا والله لا يعقد عليها أو لايعقد على شيء » بل في خبر محمّد بن مسلم (٦) المروي عن تفسير العياشي تفسير العرضة بذلك ، قال : « سألت أباعبدالله عليه‌السلام عن قول الله تعالى (٧) : ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم ، قال : هو قول الرّجل : لا والله وبلى والله » وفي مرسل ابن أبي عمير (٨) المرويّ عن تفسير عليّ بن ابراهيم عن أبي عبدالله عليه‌السلام في قوله تعالى : (٩) لاتحرّموا طيّبات ماأحلّ الله لكم ـ إلى آخرها ـ قال : نزلت في أمير المؤمنين وبلال وعثمان بن مظعون ، فأما أمير المؤمنين عليه‌السلام فحلف أن لاينام في اللّيل أبداً ، وأما بلال فحلف أن لايفطر في النهار أبداً ، وأما عثمان بن مظعون

(١ و ٣) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٢) سورة البقرة : ٢ ـ الاية ٢٢٥ .

(٤ و ٥ و ٦) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب الايمان الحديث ٣ ـ ٥ ـ ٣ .

(٧) سورة البقرة : ٢ ـ الاية ٢٢٤ .

(٨) الوسائل الباب ـ ١٩ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٩) سورة المائدة : ٥ ـ الاية ٨٧ .

فانه حلف أن لاينكح أبداً ـ إلى أن قال ـ : فخرج رسول الله صلى الله عليه وآله ونادى الصّلاة جامعة ، وصعد المنبر وحمد الله تعالى وأثنى عليه ، ثمّ قال : مابال أقوام يحرّمون على أنفسهم الطيّبات ؟ ! ألا أني أنام الليل وأنكح وأفطر في النهار ، فمن رغب عن سنّتي فليس منّي ، فقام هؤلاء ، فقالوا : يا رسول الله فقد حلفنا على ذلك ؟ فأنزل الله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان (١) » ومن هنا قلنا : إن تفسيرها بمطلق غير المؤاخذ بها أولى .

و (منها) يمين الغموس ، وهي على ما في التنقيح الحلف على الماضي والحال مع تعمّد الكذب ، وسمّيت غموساً لأنها تغمس الحالف في الإثم أو في النّار ، وفي بعض الرّوايات انها من الكبائر ، وفي بعض أنها تدع الديار بلاقع .

قلت في مرسل ابن حديد (٢) عن أبي عبد الله عليه السلام « الأيمان ثلاث : يمين ليس فيها كفّارة ، ويمين فيها كفّارة ، ويمين غموس توجب النّار ، فاليمين الّتي ليس فيها كفّارة : الرّجل يحلف على باب برّ أن لايفعله ، فكفّارته أن يفعله ، واليمين الّتي تجب فيها الكفّارة : الرّجل يحلف على باب معصية أن لايفعله فيفعله ، فتجب عليه الكفّارة ، واليمين الغموس الّتي توجب النّار : الرّجل يحلف على حق امرىء مسلم على حبس ماله » .

وفي مرسل الصّدوق ره (٣) عن الصّادق عليه السلام « اليمين على وجهين ـ إلى أن قال ـ : وأما الّتي عقوبتها دخول النّار فهو أن يحلف الرّجل على مال امرىء مسلم أو على حبس ماله » إلى غير ذلك من النّصوص .

وعلى كلّ حال فلا كفّارة فيها ، لعدم العقد القابل للحلّ فيها ، لأنها على

---

(١) سورة المائدة : ٥ ـ الاية ٨٩ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٣) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من كتاب الايمان الحديث ٣ و فيه « على مال امرىء مسلم أو على حقه ظلماً » كما في الفقيه ج ٣ س ٢٣١ الرقم ١٠٩٢

الإخبار بما مضى كذباً .

و (منها) يمين المناشدة ، وهي الحلف على الغير ليفعلن أو يتركن ، وسيذكرها المصنّف .

و (منها) يمين العقد ، وهي الحلف على الفعل أو الترك في المستقبل ، وهي الّتي يقع بها الحنث وتجب بها الكفّارة .

وإليها أشار المصنّف بقوله : ﴿ والنظر في أُمور أربعة ﴾ .

« الاول »

﴿ ما به تنعقد اليمين ﴾

﴿ لاتنعقد اليمين إلاّ بالله أو بأسمائه الّتي لايشركه فيها غيره أو مع إمكان المشاركة ينصرف إطلاقها إليه ، فالأوّل كقولنا : « ومقلب القلوب ﴾ والابصار » ﴿ « والّذي نفسي بيده » « والّذي فلق الحبّة وبرأ النسمة » ﴾ بالتحريك الانسان والمملوك ذكراً كان أوأُنثى .

﴿ و الثّاني كقولنا : « والله » « والرّحمن » « و الأوّل الّذي ليس قبله شيء » ﴾ .

﴿ و الثالث كقولنا « والرّب » « والخالق » « والبارىء » « والرازق » ﴾ وحاصله أنّ أقسام اليمين العاقدة ثلاثة مرجعها إلى الحلف بالله أوبأسمائه المختصّة به أو الغالبة عليه .

فالأول أن يقسم بما يفهم من (منه ظ) ذاته المقدسة بذكر ما يختص به من الأفعال صلة أو غيره ، نحو قوله : « و الّذي نفسي بيده » فعن أبي سعيد

الخدري (١) «كان رسول الله صلى الله عليه وآله إذا اجتهد في اليمين قال: لاوالذي نفس أبي القاسم بيده » ونحوه « والذي فلق الحبة وبرأ النسمة » وعن علي عليه السلام « و الذي أصوم و أصلي له » إلى غير ذلك .

وفي المسالك « وهذا القسم تنعقدبه اليمين سواء أطلق أو قصدبه البارى تعالى ، حتى لو قال : قصدت غيره لم يقبل ظاهراً ولو قبل منه عدم القصد إلى اليمين » قلت : لايخلو من نظر .

الثاني الحلف بأسمائه المختصة به التي لاتطلق على غيره ، كالله ، والرحمن ، ورب العالمين ، ومالك يوم الدين ، وخالق الخلق ، والأول الذي ليس قبله شيء ، والحي الذي لايموت ، والواحد الذي ليس كمثله شيء ، وعن بعضهم عد « الخالق » « والرازق » منها .

وفي المسالك « الأصح أنهما من الثالث ، لأنهما يطلقان في حق غير الله تعالى ، قال الله تعالى (٢) : « وتخلقون إفكاً » وقال تعالى (٣) : « وارزقوهم » وفيه أن ذلك غير إطلاق لفظ « الخالق » « و الرازق » على الاطلاق .

والثالث ما يطلق في حق الله وحق غيره ، لكن الغالب استعماله في حق الله تعالى وإن تقيد في حق غيره بضرب من التقييد ، كالرحيم والرب والخالق والرازق والمتكبر والقاهر .

و في الدروس بعد أن حكى عن بعض جعل قسم الأول الحلف بالله معرضاً بالمصنف وغيره ، وهو ضعيف ، لأن مرجعه إلى أسماء تدل على صفات الأفعال كالخالق والرازق التي هي أبعد من الأسماء الدالة على صفات الذات كالرحمن والرحيم التي هي دون اسم الذات ، وهو الله جل اسمه ، بل هو الاسم الجامع .

---

(١) سنن البيهقي ج ١٠ ص ٢٦ .

(٢) سورة العنكبوت : ٢٩ ـ الاية ١٧ .

(٣) سورة النساء : ٤ ـ الاية ٥ .

و أجاب عنه في المسالك بأن تخصيصها بذلك من حيث دلالتها على الذات من غير احتمال مشاركة غيره ، و مع ذلك ليست من أسمائه تعالى المختصة ولا المشتركة ، و إنما جعلوها في المرتبة الأولى لمناسبة التقسيم ، فان أسمائه تعالى لما انقسمت إلى أقسام كثيرة : منها المختص به والمشترك الغالب به ، وغيره والدال على صفة فعل وغيرذلك من الأقسام لم يناسب إدخال هذه في جملة الأقسام و لو ناسب بعضها لأنها ليست اسماء ، ولا تأخيرها عنها لأنها أخص به تعالى من كثير من الأقسام ، فأفردت قسماً ، و جعلت أولاً لجهة اختصاصها ، و لكونها قسماً لا ينقسم ، و ما هذا شأنه يقدم في القسمة على ما ينقسم ، و اسم الله وإن كان أدل على الذات منها إلا أنه من جملة أسمائه تعالى ، فناسب ذكره مع باقي الأسماء ، فلم يكن فيما ذكروه من التقسيم قصور من هذا الوجه ، وإن كان ما اعتبره حسناً أيضاً إلا أنه غيرمناف لما ذكره الجماعة .

قلت : إن كان المراد ما ذكره فالسؤال و الجواب لا حاصل له ، ضرورة رجوعه إلى مجرد لفظ و تسمية ، ولا ريب في أن صدق الحلف بالله على الحلف باسمه المختص به العلمي أتم .

بل عن سيد المدارك في نهاية المرام احتمال اختصاص الحلف بلفظ الجلالة ، لدعوى تبادره من النصوص (١) الآمرة بالحلف بالله و إن كان مخالفاً للاجماع في الظاهر ، بل و المحكي عن الشيخين ، بل قد يمنع التبادر بعد ملاحظة سياق تلك الأخبار الظاهر في إرادة ذاته المقدسة من لفظ المزبور لا خصوصها .

بل في الرياض « مع أن في الصحيحة التعبير بالإله وبالله (٢) و عليه ينتفى

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٥ و ٣٠ ـ من كتاب الايمان .

(٢) هكذا فى النسخة الاصلية الا أن الموجود فى الرياض « مع أن فى الصحيحة الاولى وقع التعبير بالابه لا بالا بالله ، وعليه ينتفى خصوصية اللفظ » و المراد من الصحيحة التى أشار اليها هى صحيحة محمد بن مسلم الاتية فى الصفحة التالية الرقم (٦)

خصوصيّة اللفظ قال : ـ و يشهد له أيضاً ماسيأتي من الصحيح (١) الدال بانعقاد اليمين بعمر الله و يا هناه يا هناه من التعليل في الأوّل بقوله : فان ذلك بالله عزّ وجلّ ، و في الثاني بقوله : فانّما ذلك طلب الاسم ، وليس المراد بالله فيه ماذكره من الخصوصية قطعاً ، بل ما ذكرنا من مطلق الذات المقدسة ، و حينئذ فيدل التعليل على انعقاد اليمين بكلّما دلّ عليها ، ولو كان غير لفظ الجلالة فلا وجه لما احتمله ، و لذا لم يحتمله أحد من أصحابنا ، بل أطبقوا على عدم الفرق بين هذه اللفظة وغيرها من أسمائه المقدّسة ».

قلت : ستعرف عدم مدخلية التعليل الثاني فيما نحن فيه ، بل المراد به طلب الاسم أي النداء، و ليس من القسم في شيء.

و على كل حال فالّذي وصل إلينا من النصوص المتعلقة في هذا المقام هي خبر عليّ بن مهزيار (٢) : « قلت لأبي جعفر الثاني عليه السلام : جعلت فداك قول الله عزّوجلّ (٣) : والليل إذا يغشى والنهار إذا تجلّى ، وقوله عزّوجلّ (٤) : و النّجم إذا هوى و ما يشبه هذا ، فقال : إن لله عزّوجلّ أن يقسم من خلقه بماشاء، وليس لخلقه أن يقسموا إلاّ به عزّوجلّ ».

و خبر الحسين بن زيد (٥) عن الصّادق عليه السلام عن النّبي صلى الله عليه وآله في حديث المناهي «نهى أن يحلف الرجل بغير الله ، وقال : من حلف بغيرالله فليس من الله في شيء، و نهى أن يحلف الرجل بسورة من كتاب الله عزّوجلّ ، و قال : من حلف بسورة من كتابالله فعليه بكلّ آية منها كفارة يمين ، فمن شاء برّ ومن شاء فجر، ونهى الرجل أن يقول للرجل : لا وحياتك و حياة فلان ».

و صحيح محمّد بن مسلم (٦) «قلت لأبي جعفر عليه السلام : قول الله عزّوجلّ :

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ٣٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢ ـ ١ .

(٣) سورة الليل : ٩٢ ـ الاية ١ .

(٤) سورة النجم : ٥٣ ـ الاية ١ .

(٥ و ٦) الوسائل الباب ـ ٣٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢ ـ ٣ .

والليل إذا يغشى (١) والنّجم إذا هوى (٢) وماأشبه ذلك، فقال: إنّ الله عزّ وجلّ أن يقسم من خلقه بما شاء، وليس لخلقه أن يقسموا إلّا به».

و صحيح الحلبي (٣) عن أبي عبدالله عليه السلام «لاأرى للرجل أن يحلف إلّا بالله، فأما قول الرجل: لا بل شانئك (٤) فانه قول أهل الجاهلية، ولو حلف الرجل

---

(١) سورة الليل: ٩٢ ـ الاية ١.

(٢) سورة النجم: ٥٣ ـ الاية ١.

(٣) الوسائل الباب ـ ٣٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ٤.

(٤) و عن بعض نسخ الكافي «لا أب لشانيك» قال الجوهري: «لا اب لشانئك ولا أباً لشانئك: اى لمبغضك، قال ابن السكيت: هو كناية عن قولهم: لا أب لك» انتهى.

و قيل: أسند عدم الاب الى مبغضه و المراد نسبته اليه رعاية للادب، فيكون المراد بالخبر الحلف على مثل هذا مثل أن يقول: «لا أباً لشانئك ان لم يكن كذا» اى لا أب لك.

و على نسخة الاصل يمكن ان يكون تقديره «لا، بل أكون من شانئك ومبغضك ان فعلت كذا» أو يكون أصله «لااب لشانئك».

و قيل يمكن أن يكون «لا» نفياً لما ذكر المخاطب. و يكون حرف القسم في شانئك مقدراً فيكون القسم بعرقي رأسه الملزومين لحياته كما في قولهم: «لعمرك وحياتك» و حينئذ فيكون «شانيك» بفتح النون على صيغة التثنية، قال الجوهري ناقلا عن ابن السكيت: «الشانان: العرقان يتحدان من الراس الى الحاجبين ثم الى العينين».

وأما قولهم: «يا هناه» فمعناه يا هذا و يا فلان، ويقال في المؤنث: «يا هنتاه» قال الجزري: بفتح النون ويسكن ويضم الهاء الاخيرة ويسكن، وهو في التثنية «هنتان» و في الجمع «هنات وهنوات» و في المذكر «هن وهنان و هنون» ولك أن تلحقه الهاء لبيان الحركة، فتقول: «يا هنة» و أن تشبع الحركة فتصير ألفاً، فتقول: «يا هناه أقبل».

بهذا و أشباهه لترك الحالف بالله ، وأما قول الرجل : يا هناه ويا هناه فانما ذلك طلب الاسم ، و لا أرى به بأساً ، فأما قوله : لعمر الله و قوله لا هاه (١) فانما ذلك بالله عزّوجلّ » وكذا رواه الصدوق (٢) ولكن قال في آخره : « و أما قول الرّجل لعمرالله وأيم الله فانما هو بالله » ونحوه المروي عن قرب الاسناد (٣)

و خبر سماعة (٤) عن أبي‌عبدالله عليه السلام « لا أرى للرجل أن يحلف إلاّ بالله ، وقال : قول الرجل : لا بل شانئك فانما هو من قول الجاهلية ، و لو حلف النّاس بهذا وشبهه لترك أن يحلف بالله » .

و في خبر زرارة (٥) المروى عن تفسير العياشي « سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول الله (٦) وما يؤمن أكثرهم بالله إلاّ وهم مشركون ، قال : إن ذلك قول الرجل لا وحياتك» وعنه أيضاً (٧) عن أبي جعفر عليه السلام قال : « شرك طاعة قول

و قال الجوهرى : « هذه اللفظة تختص بالنداء ، وقيل : معنى « يا هناه » يا بلهاء ، نسبة الى قلة المعرفة بمكائد الناس و شرورهم » انتهى .

و قيل : لما كانوا يذكرونه قبل ذكر المطالب كان مظنة أن يتوهم أنه قسم ، فأزال عليه‌السلام الوهم بأنه ليس المراد الحلف ، بل هو نائب مناب الاسم فى النداء ، ويحتمل بعيداً أن يكون المراد اذا نودى به الله عزوجل .

و أما « يا هياه » بالياء المثناة التحتانية فكأنه بمعنى « يا هناه » بالنون ، و فى بعض نسخ الفقيه بالنون فى الموضعين ، وهو الظاهر ، والتكرير للتأكيد (منه رحمه‌الله) .

(١) لا ها الله : الهاء للتنبيه ، وقد يقسم بها تقول : « لا ها الله ما فعلت » أى « لا والله » أبدلت الهاء من الواو ، و ان شئت حذفت الالف التى بعد الهاء ، و ان شئت أثبتت (منه رحمه الله) .

(٢ و ٣) الوسائل الباب - ٣٠ - من كتاب الايمان الحديث ٢ راجع الفقيه ج ٣ ص ٢٣٠ - الرقم ١٠٨٥ .

(٤ و ٥) الوسائل الباب - ٣٠ - من كتاب الايمان الحديث ٥ - ١١ .

(٦) سورة يوسف : ١٢ - الآية ١٠٦ .

(٧) الوسائل الباب - ٣٠ - من كتاب الايمان الحديث ١٢ .

الرجل : لا والله وفلان » .

و لعله لذا وغيره تردّد بعضهم في أصل جواز الحلف بغير الله تعالى ، لكنه في غير محله ، للسيرة القطعيّة على جوازه ، مضافاً إلى الأصل و إلى وجوده في النصوص ، كخبر أبي جرير القمي (١) « قلت لأبي الحسن عليه السلام : جعلت فداك عرفت انقطاعي إليك ثمّ حلف و حق رسول الله صلى الله عليه وآله و حق فلان و حق فلان حتّى انتهيت إليه أنه لا يخرج ما تخبرني به إلى أحد من النّاس ، و سألته عن أبيه أهو حيّ أم ميّت ؟ قال : قد مات والله ـ إلى أن قلت ـ : فأنت الامام ، قال : نعم » .

وخبر محمد بن يزيد الطبري (٢) قال : « كنت قائماً على رأس الرّضا عليه السلام بخراسان ـ إلى أن قال ـ : فقال : بلغني أن النّاس يقولون إنا نزعم أن النّاس عبيد لنا لا وقرابتي من رسول الله صلى الله عليه وآله ماقلته قط ولا سمعته من أحد من آبائي ولا بلغني عن أحد من آبائي ، قال : ولكن إن النّاس عبيد لنا في الطاعة موال لنا في الدين ، فليعلم الشاهد الغائب » .

و في مرفوع القاسم بن علا عن عبدالعزيز بن مسلم (٣) عن الرضا عليه السلام في حديث طويل في صفة الامام و الرد على من يجوز اختياره إلى أن « تعدّوا ـ وبيت الله ـ الحق ، ونبذوا كتاب الله وراء ظهورهم » .

و في خبر عليّ بن أبي حمزة (٤) عن أبي الحسن عليه السلام قال : « وحقك لقد كان منّي في هذه السنة ست عمر » .

و في خبر عليّ بن مهزيار (٥) قال : « قرأت في كتاب لأبي جعفر الثاني عليه السلام إلى داود بن القاسم إني قد جئت وحياتك » .

نعم هي لا كفارة عليها ، للأصل وقول الصّادق عليه السلام في خبر ابن أبي يعفور (٦)

(١ و ٢ و ٣) الوسائل الباب ـ ٣٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ٦ ـ ٧ ـ ٨ .

(٤ و ٥ و ٦) الوسائل الباب ـ ٣٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ١٠ ـ ١٤ ـ ١٣ ـ

« اليمين الّتي تكفر أن يقول الرجل : لا والله و نحو ذلك » و خبر ميسرة (١) « إن أميرالمؤمنين عليه‌السلام مرّ برحبة القصّابين بالكوفة فسمع رجلاً يقول: لا والّذي احتجب بسبع طباق ، قال : فعلاه بالدرّة فقال له : ويحك إنّ الله لا يحجبه شيء ولا يحتجب عن شيء ، قال الرّجل : أنا اُكفّر عن يميني يا أميرالمؤمنين ، قال : لا ، لأنك حلفت بغير الله » .

﴿ و ﴾ كيف كان فلا إشكال في أن ﴿ كلّ ذلك ﴾ أي الأقسام الثلاثة ﴿ينعقد به اليمين مع القصد ﴾ بل ولاخلاف ، بل الاجماع بقسميه عليه ، مضافاً إلى النصوص (٢) بل وإطلاق الأدلة كتاباً (٣) وسنّة (٤) .

نعم صرح المصنف ﴿ و ﴾ غيره بأنه ﴿ لا تنعقد بما لا ينصرف إطلاق اسمه إليه كالموجود والحي والسميع و البصير وإن نوى بها الحلف ، لأنها مشتركة فلم يكن لها حرمة ﴾ في ﴿ القسم ﴾ بل لا أجد فيه خلافاً بينهم في ذلك إلاّ ما يحكي عن الاسكافي من انعقادها بالسميع و البصير ، لكن في كشف اللثام لادعائه اختصاصهما به تعالى ، ويحتمل كلامه العدم .

قلت : بل هو على دعوى الاختصاص خارج عما نحن فيه أيضاً ، إذ الكلام على فرض اشتراكها وعدم انصرافها .

لكن الانصاف عدم خلو الحكم المزبور من إشكال إن لم يكن إجماعاً مع فرض قصدالحالف بها الذات المقدسة ، وخصوصاً مع القرينة الحاليّة أوالمقاليّة الدالة على ذلك ، لصدق الحلف بالله حينئذ علىالقسم بها ، بل هي مع القرينةكالقسم الأوّل .

و دعوى أن اشتراكها أسقط حرمة القسم بها لا شاهد لها ، بل قد عرفت

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ٩ .

(٢ و ٤) الوسائل الباب ـ ١٥ و ٣٠ و ٣٢ ـ من كتاب الايمان .

(٣) سورة المائدة : ٥ ـ الاية ٨٩ .

أن إطلاق الأدلة يشهد بخلافها ، بل خبر السكوني (١) عن أبي عبدالله عليه السلام « قال أمير المؤمنين عليه السلام : من حلف وقال لا و ربّ المصحف فعليه كفارة واحدة » قد يظهر منه ما قلناه ، ضرورة اشتراك ربّ المصحف بين الله تعالى و بين من له ، بل اشتراكه أوضح منه ، لما سمعت .

و دعوى أنها كالعقود اللازمة لايجوز عقدها إلاّ باللفظ الصريح بنفسه قد عرفت ما فيها في المقيس عليه فضلاً عن المقيس ، و التخلص عن ذلك باحتمال إرادتهم الحلف بها على الاطلاق لامع خصوص قصد الذات بها فضلاً عن ذكر ما يدل على إرادة ذلك منها مناف لظاهرهم ، بل صريح بعضهم كالإصبهاني في كشفه ، فانه قال : « وإن نوى الحلف به تعالى » مفسراً بذلك عبارة القواعد التي هي كعبارة الكتاب وغيرها ، بل لعل المنساق منها ما ذكره ، وحينئذ فلا دليل إلاّ الاجماع و دون إثباته خرط القتاد .

﴿ و لو قال : « و قدرة الله » « و علم الله » فان قصد المعاني الموجبة للحال ﴾ الزائدة على الذات كما يقول الأشعري أو المقدور والمعلوم ﴿ لم ينعقد اليمين ﴾ لأنها حلف بغير الله تعالى ، و قد عرفت عدم الانعقاد به ﴿ و إن قصد كونه قادراً عالماً ﴾ باعتبار أنها اُمور ينتزعها العقل من الذات و إلاّ فليس إلاّ الذات ﴿ جرى ﴾ حينئذ الحلف بهما ﴿ مجرى القسم بالله القادر العالم ﴾ ولأنها في العرف أيمان بالله تعالى وإن قصد الاُمور المنتزعة ، إذ لا يتعين الحلف به تعالى بالحلف بذاته مع مشاركتها للذات في الحرمة ، و ربّما يحترم الذات فلايقسم بها ، بل بما يتعلق بها ، وقد سمعت التعليل في الصحيح (٢) لكون لعمر الله يميناً بأنه قسم بالله ، مع أن مرجعه إلى القسم بعمره الّذي هو الحياة .

و مما ذكرنا يعلم الوجه في الانعقاد مع الاطلاق المنصرف إلى الحلف بالله

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٩ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ و فيه « ... فحنث فعليه كفارة واحدة » .

(٢) الوسائل الباب ـ ٣٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ٣ .

عرفاً ، خصوصاً إذاكان ممن يعتقد عدم زيادة الصفات ، و في المسالك « يحتمل العدم ، لاشتراك اللفظ فسقط حرمته ، و كون المسألة اجتهادية قد اختلف فيها أكابر العلماء ، فلاينصرف إلى أحد الأمرين بدون القصد ، وذلك يوجب وقوف اليمين » وفيه منع الاشتراك ، والاختلاف لا ينافي الانصراف عرفاً .

﴿ و كذا ينعقد بقوله : وجلال الله وعظمة الله و كبرياء الله ﴾ ، لأنها وإن شاركت القدرة والعلم في كونها من الصفات لكنها ليست من الصفات الّتي ذهب بعضهم إلى زيادتها ، وإنما مرجعها إلى ذاته المتصفة بالكبرياء والعظمة والجلال ، بل عن المبسوط الاجماع على ذلك .

و منه يعلم قوة ما ذكرنا من أعمّية الحلف بالله للحلف بذاته أو الأمور الانتزاعية الراجعة إليها .

ولكن المصنف قال : ﴿ و في الكلّ تردّد ﴾ و جعله في المسالك « مما عرفت و من أن اشتراك القدرة والعلم يمنع من الانعقاد بهما وإن قصد بهما أنه كغيرهما من أسمائه المشتركة من غير أغلبية عليه تعالى والعظمة والجلال والكبرياء كذلك لأنها تستعمل في الصفة الزائدة ، و ربما أُطلقت على ما يطلق عليه القدرة والعلم ، و بقول الانسان : « عاينت كبرياء الله و عظمته » و يريد مثل ذلك ، و لأن هذه الصفات ليست من أسماء الله تعالى الغالبة ولا المشتركة ، فلا تنعقد بها اليمين ، لأنها لا تنعقد إلاّ بالله و أسمائه ، و الأشهر الأول » قلت : والأصح ، لما عرفت .

﴿ و لو قال : أُقسم بالله أو أحلف بالله ﴾ ينشىء بذلك الحلف ﴿ كان يميناً ﴾ لغةً وعرفاً ، ﴿ و كذا لوقال: «أقسمت بالله» «أوحلفت بالله» ﴾ بقصد إنشائه بذلك الحلف بالله تعالى ﴿ و ﴾ اليمين ، لاندراجه عرفاً فيمادلّ على الحلف بالله الّذي منه قوله تعالى (١) : « وأقسموا بالله جهد أيمانهم » .

نعم ﴿ لو قال : أردت الإخبار عن يمين ماضية ﴾ أو الوعد بيمين آتية ﴿ قبل : لأنه إخبار عن نيّته ﴾ و الأصل عدم الانعقاد ، لكن في المسالك

---

(١) سورة الانعام : ٦ - الآية ١٠٩ .

«يحتمل عدم القبول ظاهراً، لظهور كونه إنشاء، كما لا يقبل إخباره عن قوله: «أنت طالق» أني أردت طلاقاً سابقاً» وفيه منع الحكم في المشبّه به فضلاً عن المشبه، ضرورة عدم اختصاص اللفظ في الانشاء على وجه يحمل الاطلاق عليه وإن لم يكن ثمّ قرينة حال تشهد بذلك، بل استعماله في الوعد والاخبار من الحقيقة أيضاً.

ومن ذلك يظهر أنه لا ينبغي الحكم باليمين مع إطلاق اللفظ وعدم قرينة تدل على إرادة الحلف، لأصالة عدم ترتّب أحكام اليمين مع عدم العلم بقصدها بعد عدم دلالة اللفظ، وإن كان قد تشعر عبارة المتن وغيرها بالحكم باليمينيّة مع الاطلاق، لكن فيه منع واضح. نعم بعد أن يحكم باليمينيّة للقرائن الدالة على ذلك لم يقبل منه ظاهراً وإن أخبر بخلافها، مع احتماله إذا كان مورده تكليفاً راجعاً إليه، وليس حقاً متعلقاً بغيره. ومنه ربما ينقدح الفرق في الجملة بينه وبين الطلاق، خصوصاً بعد النصوص الواردة في اليمين (١) أنه على ما في الضمير، فتأمل جيداً.

﴿ولو لم ينطق بلفظ الجلالة﴾ في الألفاظ الأربعة ﴿لم ينعقد﴾ يمينه قطعاً وإن نواه وأضمره، لعدم صدق الحلف بالله، وقال الصّادق عليه السلام في خبر السكوني: «إذا قال الرجل أقسمت أو حلفت فليس بشيء حتّى يقول: أقسمت بالله أو حلفت بالله».

﴿وكذا لو قال: أشهد﴾ مجرداً عن لفظ الجلالة، بل هو أولى بعدم الانعقاد ﴿إلاّ أن يقول: بالله﴾ بل عن الخلاف ليس بيمين وإن قال، لأنّ لفظ الشهادة لا تسمى يميناً ولم يطّرد عرف اللغة ولا الشرع، لكن المبسوط أنه إن أراد به اليمين كان يميناً، بل لعله ظاهر المصنف أيضاً، بل في المسالك أنه أشهر، وظاهره الميل إليه، قال: «لورود الشرع بهذه اللفظة بمعنى اليمين قال الله تعالى (٢) «قالوا: نشهد أنك لرسول الله» والمراد نحلف، ولذلك قال الله تعالى

---

(١) الوسائل الباب ١٧ و ١٢ - من كتاب الايمان.

(٢) سورة المنافقين: ٦٣ - الاية ١.

على الأثر : « اتّخذوا أيمانهم جنّة » .

و فيه أنه لاوجه لجعل ذلك منهم إنشاء يمين مع عدم ذكر لفظ الجلالة ، فلابد مع فرض إرادة اليمين منهم على ذلك بقوله تعالى : « اتّخذوا أيمانهم » من كون اليمين منهم بغير اللفظ المزبور ، نعم هو لا يخلو من قوة ، لتعارف اليمين به في العرف واستعماله في أيمان اللعان ، إلاّ أن ذلك مع العلم بقصد اليمين منه .

أما مع الاطلاق فقد يظهر من المصنف بل والفاضل في القواعد الحكم بيمينه أيضاً ، بل حكاه عن الشيخ أيضاً بقوله : ﴿ و فيه للشيخ قولان ﴾ ونحوه الشهيد في الدروس ، إلاّ أن الّذي حكاه عنه في المسالك التصريح باعتبار القصد فيه و أنه لا يكون يميناً مع الاطلاق ، بل حكى عنه فيها أن لفظ القسم كذلك ، نعم غيره فرّق بينهما ولعل الفرق أن لفظ القسم ظاهر في ذلك وحمله على غيره خلاف الظاهر فلا يصار إليه إلاّ مع دعوى إرادته ، بخلاف الشهادة .

بل في المسالك « بهذا المعنى صرّح غير الشيخ من أتباعه والعلامة في المختلف والتحرير ـ ثمّ قال ـ : فإن قيل : القصد معتبر في سائر الأيمان فكيف ينعقد هنا مع الاطلاق ؟ فيكون تقييد الشيخ أجود من إطلاق من حكم بصحته مع الاطلاق قلنا : ليس المراد من القصد الّذي لم يعتبره القصد إلى اليمين الموجب لانعقاده في نفس الأمر ، لأنّ ذلك لانزاع في اعتباره ، وإنما الكلام في القصد الّذي لا يحكم بوقوعه من اللفظ إذا لم يكن صريحاً ، و إذا كان صريحاً يحكم بوقوعه على من تلفظ به ظاهراً وإن لم يعلم منه قصده إلى مدلول اللفظ ، و إن كان محتملاً على السواء لا نحكم به إلاّ مع تصريحه بارادة المعنى المطلوب ، هذا بحسب الظاهر وأما فيما بينه وبين الله تعالى فالمعتبر مانواه ، وحينئذ فيحكم بوقوع اليمين ممن سمع منه قول : « أقسمت بالله لأفعلن » ما لم يخبر عن إرادة الخبر ، ولا نحكم على من سمع منه « أشهد بالله لأفعلن » إلاّ من إخباره بارادة اليمين ، وعلى قول الشيخ لايحكم باليمين فيهما إلاّ مع إخباره بارادة اليمين ، كما لو تلفظ بالكنايات في الطلاق و الظهار وقلنا بوقوعه بها أو ببعضها على ماسبق تحقيقه » .

قلت : قد حققنا أيضاً أنه لا لفظ صريح بذلك بحيث يحكم به على الوجه الّذي ذكره ، ضرورة اشتراك هذه الصيغ بين الإخبار والإنشاء ، ولا تحمل على الأخير منهما إلاّ مع القرائن الدالة على ذلك ، ولو سلّم فالظاهر عدم الفرق فيما عندنا الآن من العرف بين اللفظين المزبورين في إرادة القسم به أو عدمه ، كما هو واضح بأدنى تأمل ، والله العالم .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ـلا كذلك لو قال : أعزم بالله ﴾ أو عزمت بالله لأفعلن ﴿ فانه ليس من ألفاظ القسم ﴾ بل في كشف اللثام لم يرد قسماً إلاّ للطلب كان يقول : «عزمت عليك لما فعلت كذا» فلا تنعقد به اليمين حينئذ وإن قصده به فضلاً عن الاطلاق المحتمل للاخبار عن عزمه و الحلف على المعزوم عليه أو الوعد بذلك ، خلافاً لبعض العامة و إن كان لا يخلو من وجه إن لم يكن إجماعاً بناءً على التوسعة في ألفاظ القسم ، فانه يتحقق عرفاً بكلّ مايصلح مؤدياً له ، و يندرج في قولهم عليهم السلام (١) «من حلف بالله» و إن كان ظاهر الأصحاب بل و بعض النصوص (٢) خلافه .

ثمّ إن المراد بذلك و نحوه عدم كونه يميناً يترتب عليه الكفارة ، و إلاّ فيمكن حرمة الحلف به و إن لم يكن يميناً منعقدة ، كما ورد النهي عن قول : «الله يعلم» فيما ليس بصحيح ، قال الصّادق عليه السلام في خبر وهب بن عبدربه (٣) و وهب بن حفص (٤) وغيرهما : «من قال : الله يعلم فيما لا يعلم اهتز عرشه لذلك إعظاماً له» و قال : (٥) «إذا قال العبد : علم الله وكان كاذباً قال الله عزّ وجلّ : ماوجدت أحداً تكذب عليه غيري ؟» .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ ـ ٣ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٥ و ٣٠ ـ من كتاب الايمان .

(٣ و ٥) الوسائل الباب ـ ٥ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ ـ ٢ .

(٤) الوسائل الباب ـ ٥ ـ من كتاب الايمان الحديث ٣ عن وهب بن حفص الا أن الموجود في الكافي ج ٧ ص ٤٣٧ وهب بن حفص .

﴿ و لو قال : لعمرالله ﴾ بفتح العين مرفوعاً على الابتداء و الخبر محذوف و هو « يميني » أو « قسمي » ﴿ كان قسماً وانعقدت به اليمين ﴾ بلا خلاف معتد به أجده فيه ، للنص (١) المتقدم ، و إن قيل هو من البقاء والحياة ، و هو قريب من العمر بالضم ، لكنه لم يستعمل فيالقسم إلاّ مفتوحاً ، وهو بهذا المعنى محتمل للمعاني المانعة من انعقاده ، كالقدرة والعلم وغيرهما من الصفات ، إلاّ أنه كالاجتهاد في مقابلة النص المعمول به بين الأصحاب ، والله العالم .

﴿ و ﴾ كيف كان فلاخلاف معتدبه بيننا نصّاً و فتوى في أنه لا ينعقداليمين بغير« الله » على الوجه الّذي قدمنا ، فـ﴿لا تنعقد بالطلاق ولا بالعتاق ولابالتحريم ولا بالظهار ولا بالحرم ولا بالكعبة والمصحف والقرآن والأبوين ﴾ ولا بغيرذلك مما سمعته في النصوص (٢) السابقة أو مايستعمله العامة .

﴿ ولا بالنّبي صلى الله عليه وآله والأئمة عليهم السلام ﴾ فضلاً عن غيرهم من المخلوقات المعظمة والأماكن المشرفة ، كالأنبياء والملائكة وغيرهم ، للأصل وما سمعته من النصوص السابقة الناهية (٣) عن الحلف بغيرالله والأمر بالحلف به إن اُريد ، بل قد سمعت الاشكال في أصل جواز الحلف بغيره وإن لم يكن منعقداً ، و أن الأقوى جوازه ، لما عرفت . بل لا ينبغي ترك الوفاء به مع منافاته لتعظيم مااُريد تعظيمه شرعاً ، بل لابد منه مع فرض الاهانة في بعض الأحوال .

و لعل هذا هو المراد بالمحكي عن ابن الجنيد من انعقاده بما عظم الله من الحقوق ، نحو « و حق رسول الله » و « حق القرآن » لا وجوب الكفارة ، كما أنه يمكن أن يراد بما يحكي عنه أيضاً من انعقاده بالطلاق و العتاق والصدقة ونحوها انعقاد ما يقبل التعليق منها على ذلك لا على أنه يمين ، و إلاّ كان شاذاً يمكن تحصيل الاجماع على خلافه ، بل يمكن دعوى تواتر النصوص (٤) بذلك أيضاً ،

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ٤ .
(٢) الوسائل الباب ـ ١٤ و ١٥ ـ و ٣٠ و ٣١ من كتاب الايمان
(٣) الوسائل الباب ـ ١٥ و ٣٠ ـ من كتاب الايمان
(٤) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من كتاب الايمان

بل لعله من ضروري مذهب الشيعة في الطلاق والعتاق ونحوهما .

و أما اليمين بالبراءة فقد عرفت الكلام فيه سابقاً ، و يأتي أيضاً ، كما أنه لا إشكال في طرح ما تضمن (١) من النصوص من الكفارة على الحلف بآية من آي القرآن أو حمله على ضرب من الندب .

﴿ وكذا ﴾ لا ينعقد بقول ﴿ وحقّ الله ، فانه حلف بحقه ، لابه تعالى ﴾ كما في القواعد و محكي الخلاف وغيرهما ، قيل : « لأنه مشترك بين ما يجب له على عباده من العبادات التي أمر بها ، وفي الحديث (٢) « قلت: يارسول الله ماحق الله؟ قال : أن لا تشركوا به شيئاً وتعبدوه وتقيموا الصلاة وتؤتوا الزكاة » وبين القرآن ، لقوله تعالى(٣) : « وإنه لحق اليقين » وبين كونه وصفاً كغيره من الصفات الراجعة إلى ذاته من غير اعتبار زيادة ـ إلى أن قال ـ : فاذا قال : و حق الله لأفعلنّ لم ينعقد ، لاشتراكه بين أمور كثيرة أكثرها لا ينعقد به اليمين ، سواء قصد تلك الأفراد التي لا إشكال في عدم الانعقاد بها مع قصدها أم أطلق ، لأن المتبادر من حقّه غيره » .

و فيه أن اشتراكه يقتضي عدم الانعقاد به حتّى مع قصد الأخير ، نحو ما سمعته في السميع و البصير .

﴿ وقيل ﴾ والقائل الشيخ في المحكي من مبسوطه وجماعة : ﴿ ينعقد ﴾ ، لأنه يمين بالله عرفاً ولغلبة استعمالها في المعنى الأخير ، ولأن « حق » صفة عامة فاذا أضيف إلى الله تعالى اختصّ به ، فكان يميناً كسائر صفات ذاته من العظمة والعزة و غيرهما .

﴿ وهو بعيد ﴾ عند المصنف لكن الانصاف أنه قريب ، خصوصاً مع ملاحظة

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢ .

(٢) روى ذلك مع الاختلاف اليسير فى مجمع الزوائد ج ١ ص ٥٠ .

(٣)سورة الحاقة : ٦٩ ـ الاية ٥١ .

استعماله في عرفنا بارادة القسم بالذات فيه من غير التفات إلى شيء آخر ، مضافاً إلى صدق الحلف بالله عرفاً ، و إليه يرجع ما عن المختلف والتنقيح من الرجوع إلى عرف الحالف ، فان قصد به الحلف بالله انعقد يميناً و إلاّ فلا .

بل و ما في الدروس من أنه الأقوى إذا قصد به الله الحقّ أو المستحق للإلهية ، قال : « ولوقصد به ما يجب لله على عباده لم ينعقد ، ولو أطلق فالأقرب الانعقاد ، لأن الاستعمال في الأولين أغلب ، و لو قال : و الحق فوجهان مرتّبان و أولى بالانعقاد ، لأنه و إن اشترك إلاّ انه في الله أغلب ، كالرحيم و العليم و الحنان » .

و اعترضه في الرياض بأنه غيرمفهوم من اللّفظ ، ومجرد القصد إليه غير كاف إذا لم يضمّ إليه ماينعقد به » وهو كما ترى .

بل إلى ماذكرناه يرجع ما في كشف اللثام حيث إنه بعد أن حكى ماسمعته من المبسوط قال: « وهوالمختار إن أراد الحق الّذي هو « الله » ولو أطلق فالأقرب الانعقاد » والله العالم .

﴿ ولا ينعقد اليمين ﴾ على وجه تتعلق به الكفارة و نحوها من أحكامه ﴿ إلاّ بالنيّة ﴾ والقصد إليها وإلى العقد بها كماستسمع تحقيقه إنشاءالله بلاخلاف ولا إشكال .

﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ـلو حلف من غير نيّة ﴾ على الوجه المزبور بل كان لسبق لسان أو لدفع ضرر أو غير ذلك ﴿ لم ينعقد سواء كان بصريح ﴾ كقول : « والله » ﴿ أو كناية ﴾ كقول : « والسميع » وغيره مما لايحمل إطلاقه على اليمين ، إذ لا مدخل هنا لصريح اللفظ في عقد اليمين ، إذ أقصاه أنه صريح في القسم ، و هو غير القصد إلى العقد به . ﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ـهي يمين اللغو ﴾ أومنه الّتي قد سمعت تفصيل الكلام فيها في أول الكتاب .

﴿ والاستثناء بالمشيئة ﴾ في اليمين بأن يعلّقه على مشيئة الله جائز قطعاً ،

بل عن بعض العامة وجوبه لظاهر قوله تعالى (١) : « ولا تقولنّ لشيء إنّي فاعل ذلك غداً إلاّ أن يشاء الله » وهي مع أنها في غير اليمين أيضاً ظاهرة في الأدب والارشاد.

وعلى كل حال فهو ﴿ يوقف اليمين عن الانعقاد ﴾ بلا خلاف أجده فيه، بل الاجماع بقسميه عليه لو لم يكن المحلوف عليه الواجب أو المندوب أو ترك الحرام أو المكروه، فلا يحنث حينئذ بالفعل المحلوف عليه، ولا تلزمه الكفارة، للنبوي (٢) المنجبر بما عرفت « من حلف على يمين فقال : إن شاء الله تعالى لم يحنث » وخبر السكوني (٣) عن أبي عبدالله : « قال أميرالمؤمنين عليه‌السلام : من استثنى في اليمين فلا حنث ولا كفارة » ولعله المراد من خبر عليّ بن جعفر (٤) عن أخيه موسى عليه‌السلام المرويّ عن كتابه قال : « سألته عن الرجل يحلف على الشيء ويستثني ماحاله ؟ قال : هو على مااستثنى ».

بل ظاهرها كالفتاوى الايقاف مطلقا وإن كان المتعلق فعل الواجب أو المندوب، بل حكاه في الرياض عن الأكثر بل في الدروس قول الفاضل بقصره على ما لم يعلم مشيئة الله إيّاه نادر، بل في الرياض « هو كالاجتهاد في مقابلة النص، بل فيه المناقشة بمنع العلم بتعلق المشيئة بها على الاطلاق، فقد لا يشاؤها في حق هذا الحالف لعارض لايعلم به ».

قلت : قال الفاضل في قواعده : « وضابط التعليق بمشيئة الله أن المحلوف عليه إن كان واجباً أو مندوباً انعقدت » وفي كشف اللثام « ولم يوقفها التعليق، لأنهما مماشاء قطعاً إلاّ على رأي الأشعري ».

ثمّ قال : « وإلاّ فلا » وفي كشف اللثام « لما عرفت من تساوي طرفي المباح في مشيئته تعالى، وعليه ينزّل إطلاق الأصحاب والأخبار (٥) مع احتمال

---

(١) سورة الكهف : ١٨ ـ الاية ٢٣ .

(٢) سنن البيهقي ج ١٠ ص ٤٦ .

(٣ و ٤ و ٥) الوسائل الباب ـ ٢٨ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ ـ ٢ ـ ٠ ـ

النبوى (١) منها أن من تبرك بذلك في يمينه وفق للوفاء ، و قيل بعدم الفرق ، لعموم النص والفتوى ، وهو بعيد من حيث الاعتبار » وظاهره الميل إليه و نحوه السيد في شرح النافع .

بل إن لم يكن إجماعاً أمكن القول بعدم إيقاف المشيئة مطلقا إذ المراد منها - كما يظهر من ملاحظة النصوص (٢) خصوصاً ذيل خبر سلام (٣) الآتي استثناء مشيئة الله - عدم وقوع الفعل المحلوف عليه ، فانه حينئذ يسلب القدرة عليه ، فاذا لم يسلبها علم أنه قد شاءه ، إذ لا يقع فعل من العبد إلا بمشيئته وإن كان لم يسلبه الاختيار ، و من هنا استفاضت النصوص (٤) بالأمر بذكر المشيئة مع النسيان متى ذكر ، لأن التبرك حاصل على كل حال ، ففي الرياض « أن إطلاق الخبرين و العبارة و غيرها يقتضي عدم الفرق في الحكم بين قصد التعليق بالمشيئة والتبرك ، وبه صرح شيخنا في الروضة خلافاً لسبطه في الشرح ، فقال بالفرق واختصاص الحكم بالأول » .

قلت : الظاهر أن الذي دعاه إلى ذلك ضعف خبر السكوني (٥) متناً ودلالة عن إثبات أصل الحكم ، فيجب الاقتصار فيه على المتيقن من الفتاوى الجابرة له . ومن ذلك يعلم أنه لا وجه لرده في الرياض بالانجبار، ضرورة عدم معلوميته في الفرض ، بل ربما يظهر من بعض تعليلاتهم خلافه .

ثم إن ظاهر النص و الفتوى أن ذلك كذلك ﴿ إذا اتصل ﴾ الاستثناء ﴿ باليمين أو انفصل بما جرت العادة ﴾ به في الكلام الواحد ، كالتنفس و السعال والتثؤب ونحوهما مما لا يخل بالمتابعة عرفاً ، لـ ﴿ أن الحالف لم يستوف غرضه و ﴾

---

(١) سنن البيهقي ج ١٠ ص ٤٦ .

(٢) الوسائل الباب - ٢٥ و ٢٦ و ٢٧ و ٢٩ - من كتاب الايمان .

(٣) الوسائل الباب - ٢٥ - من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٤) الوسائل الباب - ٢٩ - من كتاب الايمان الحديث - ٠ - .

(٥) الوسائل الباب - ٢٨ - من كتاب الايمان الحديث ١ .

لم يتمّ ما أراد أن يحلف عليه .

نعم ﴿ لو تراخي عن ذلك من غير عذر حكم باليمين و لغا الاستثناء ﴾ بلا خلاف أجده بيننا ، للخروج عن العادة وإطلاق أدلة حكم اليمين و استصحابه ، بل في كشف اللثام « لو أثر مطلقا لم يتحقق حنث إلاّ في واجب أو مندوب أو مع الغفلة عنه راساً ، لجواز أن يستثنى إذا شاء أن يحنث ، خلافاً للمحكي عن الحسن وعطا من أن له ذلك مادام في المجلس » ولا ريب في ضعفه .

هذا ﴿ و ﴾ لكن مع ذلك أصل اعتبار المشيئة مع التراخي ﴿ فيه رواية مهجورة ﴾ لم يعمل بها أحد من أصحابنا ، بل ولا من العامة ، وهي صحيحة عبدالله بن ميمون القداح (١) ، قال : « سمعت أبا عبدالله عليه‌السلام يقول : للعبد أن يستثنى ما بينه و بين أربعين يوماً إذا نسي » و زاد في رواية الفقيه (٢) « إن رسول‌الله صلى‌الله‌عليه‌وآله أتاه اُناس من اليهود فسألوه عن أشياء فقال: تعالوا غداً اُحدّثكم ولم يستثن ، فاحتبس جبرئيل أربعين يوماً ثمّ أتاه ، وقال: ولا تقولنّ لشيء إنّي فاعل ذلك غداً إلاّ أن يشاء الله ، واذكر ربّك إذا نسيت » (٣) .

وفي خبره الآخر عنه عليه‌السلام (٤) أيضاً قال أمير المؤمنين عليه‌السلام : «الاستثناء في اليمين متى ما ذكر وإن كان بعد أربعين صباحاً ، ثمّ تلا هذه الآية : و اذكر ربّك إذا نسيت » .

و رواية حمزة بن حمران (٥) « سألت أباعبدالله عليه‌السلام عن قول الله عزّ وجلّ : (٦) واذكر ربّك إذا نسيت ، قال : ذلك في اليمين إذا قلت : والله لأفعلنّ كذا و كذا ، فاذا ذكرت أنك لم تستثن فقل: إنشاءالله » .

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ٢٩ ـ من كتاب الايمان الحديث ٦ ـ ٧ .

(٣) سورة الكهف : ١٨ ـ الاية ٢٣ .

(٤ و ٥) الوسائل الباب ـ ٢٩ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢ـ١

(٦) سورة الكهف : ١٨ ـ الاية ٢٣ .

و رواية الحلبي وزرارة ومحمد بن مسلم عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام (١) « في قول الله عز وجل: و اذكر ربك إذا نسيت ، قال : إذا حلف الرجل فنسى أن يستثنى فليستثن إذا ذكر » .

ورواية حسين القلانسي أو بعض أصحابه (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام « للعبد أن يستثنى في اليمين فيما بينه وبين أربعين يوماً إذا نسى » .

وخبر زرارة (٣) « سألت أباعبدالله عليه السلام عن قول الله عز وجل واذكر ربك إذا نسيت ، فقال : إذا حلفت على شيء ونسيت أن تستثنى فاستثن إذا ذكرت » .

إلا أنها أجمع لا صراحة فيها في التأثير مع التأخير ، ولعله لذا حملت على التعليق بالمشيئة نية ولكن نسي التلفظ بها ، أو على ضرب من الندب في اليمين والوعد ، نحو خبر مرازم (٤) قال : « دخل أبوعبدالله عليه السلام يوماً إلى منزل معتب وهو يريد العمرة ، فتناول لوحاً فيه كتاب فيه قسمة أرزاق العباد ومايخرج لهم ، فاذا فيه لفلان وفلان وفلان وليس فيه استثناء فقال : من كتب هذا الكتاب ولم يستثن فيه ؟ كيف ظن أنه يتم ؟ ثم دعى بالدوات فقال : ألحق فيه إنشاءالله ، فألحق فيه في كل اسم إنشاءالله » .

و خبر أبي بصير (٥) عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث « إن قريشاً سألوا رسول الله صلى الله عليه وآله عن مسائل : منها قصة أصحاب الكهف ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله : غداً اُخبركم و لم يستثن ، فاحتبس الوحي أربعين يوماً حتى اغتم و شك أصحابه ، فلما كان بعد أربعين صباحاً نزل عليه سورة الكهف ـ إلى أن قال ـ : ولا تقولن لشيء ـ إلى آخرها ـ فأخبره أنه احتبس الوحي عنه أربعين صباحاً ، لأنه قال لقريش : غداً اُخبركم بجواب مسائلكم ولم يستثن » .

(١ و ٢ و ٣) الوسائل الباب ـ ٢٩ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢ ـ ٣ ـ ٥ .

(٤) الوسائل الباب ـ ٢٦ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٥) الوسائل الباب ـ ٢٧ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

و خبر سلام بن المستنير (١) عن أبي جعفر عليه السلام « في قول الله (٢) ولقد عهدنا إلى آدم من قبل . الآية فقال : إن الله عزّ وجلّ لمّا قال لآدم : ادخل الجنة ، قال له : يا آدم لا تقرب هذه الشجرة ، قال : و أراه إياها ، قال آدم لربّه: كيف أقربها و قد نهيتني عنها أنا و زوجتي ؟ قال : فقال لهما : لا تقرباها يعني لا تأكلا منها ، فقال آدم و زوجته : نعم يا ربّنا لا نقربها ولا نأكل منها ، و لم يستثنيا في قولهما : نعم ، فوكّلهما الله في ذلك إلى أنفسهما و إلى ذكرهما ، قال: وقد قال الله عزّ وجلّ لنبيّه في الكتاب (٣) : ولا تقولنّ لشيء إني فاعل ذلك غداً إلاّ أن يشاء الله أن لا أفعله ، فتسبق مشيئة الله أن لا أفعله فلا أقدر أن أفعله ، قال : فلذلك قال الله عزّ وجلّ لنبيّه (٤) و اذكر ربّك إذا نسيت ، اي استثن مشيئة الله في فعلك » .

﴿ و ﴾ كيف كان فالمشهور على ما اعترف به غير واحد : أنه ﴿ يشترط في الاستثناء النطق ، ولا يكفي النيّة ﴾ لاطلاق الأدلة وعمومها المقتصر في تقييدها و تخصيصها على المتيقن الّذي هو النطق دون غيره ، خصوصاً بعد البناء على أن الحكم تعبديّ محض ، خلافاً للفاضل في المختلف فاكتفى بها ، و تبعه في كشف اللثام ، لما عرفت من اعتبار النية في انعقاد اليمين ، فاذا لم ينوفعل القسم عليه إلاّ معلقاً بالمشيئة فلم ينو الحلف عليه مطلقا ، فلم ينعقد إلاّ معلقاً بها ، و في الدروس « و لا تكفي النيّة وإن اقترنت باليمين ، قاله في المبسوط وتبعه ابن إدريس ، وفي النهاية يكفي إن حلف سراً ، وفي المختلف يكفي مطلقا ، وهو قوى ، وعليه حمل رواية عبدالله بن ميمون (٥) جواز استثناء الناسي إلى أربعين يوماً » .

و فيه أن الاستثناء المزبور عند القائل به لا يتقيّد بالمدة المزبورة ، ودعوى

---

(١) الوسائل الباب ٢٥ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٢) سورة طه : ٢٠ ـ الاية ١١٥ .

(٣ و٤) سورة الكهف : ١٨ ـ الاية ٢٣ و٢٤ .

(٥) الوسائل الباب ـ ٢٩ ـ من كتاب الايمان الحديث ٦ .

أن التقييد بها وارد مورد المبالغة يدفعها أن الأزيد من ذلك أبلغ ، ولعله لذا أجاب عنها المصنف بالهجر .

وأما ما حكاه عن النهاية فلعله لما في كشف اللثام عن بعض الكتب عن الباقر عليه‌السلام (١) « إذا حرّك بها لسانه أجزأ و إن لم يجهر، وإن جهر بها إن كان جهر باليمين فهو أفضل » ونحوه قول الصّادق عليه‌السلام في خبر السكوني : (٢) « قال رسول‌الله صلى‌الله‌عليه‌وآله : من حلف سراً فليستثن سراً، ومن حلف علانية فليستثن علانية » وعلى كل حال فلا مخالفة فيهما للمطلوب كفتوى النهاية ، ضرورة كون محل البحث تركها سراً وعلانية ، و الاقتصار على نيتها .

هذا و في القواعد « ولو قال: لأشربن اليوم إلاّ أن يشاء الله أولا أشرب إلاّ أن يشاء‌الله لم يحنث بالشرب ولا بتركه فيهما ، كما في الاثبات » أي كما أنه يوقف اليمين فلا يحنث بالفعل ولا بالترك لمنعه من الانعقاد فكذا بصيغة الاستثناء ، لاتّحاد المعنى .

و في كشف اللثام « وقد يقال هنا بالحنث بالترك في الأول والفعل في الثاني لاشتراط الحل ، وهو فعل خلاف المحلوف عليه ، و هو الترك في الأوّل والشرب في الثاني بالمشيئة ، فما لم يعلم تحققها لم يجز له خلاف المحلوف عليه ، بخلاف الاثبات ، فانه يتضمن إشتراط العقد أي فعل المحلوف عليه بالمشيئة . و يدفعه أن المباحات يتساوى فعلها و تركها في تعلق مشيئة‌الله ، و وقوع كلّ منهما كاشف عن التعلق ، نعم يفترق الحال في التعليق بمشيئة غيره تعالى كما سيأتي » انتهى .

و في المسالك « و لو قال : والله لأفعلن كذا إلاّ أن يشاء الله أولا أفعلنّ إلاّ أن يشاء الله فوجهان : أشهرهما أنه كالأول ، فلا يحنث بالفعل ولا بعدمه ، و يحتمل الحنث في الأول إن لم يفعل ، و في الثاني إن فعل ، لأن شرط منع

---

(١) دعائم الاسلام ج ٢ ص ٩٥ .

(٢) الوسائل الباب - ٢٥ - من كتاب الايمان الحديث ٢ .

الحنث مشكوك فيه » .

قلت: لاينبغي التأمل في تفاوت المفهوم من قوله : «إن شاء الله» و« إلا أن يشاء الله » في حد ذاتهما ، لكن الدليل الذي هو خبر السكوني (١) وغيره شامل لهما ، وقد عرفت بناء المسألة عندهم على التقييد ، كما أن مقتضاه أيضاً عدم الفرق بين تقديم المشيئة على المحلوف عليه و تأخيره عنه وتوسطه ، بل الظاهر الصحة مع التأخير وإن لم يكن عازماً عليه من ابتداء اليمين ، بل عزم عليه في أثنائه أو بعده بلا فصل ، كما صرح به غير واحد ، وإن احتملوا مع ذلك العدم اقتصاراً على المتيقن، هذا كله في التعليق في مشيئة الله تعالى .

أما تعليقها على مشيئة غيره فلا إشكال ولا خلاف في جوازها أيضاً ، لاطلاق الأدلة سواء كان التعليق لعقدها أو لحلها ، * و * حينئذ ف* لو قال : * والله * لأدخلن الدار * (٢) اليوم * إن شاء زيد * مثلاً * فقد علق * عقد * اليمين على مشيئته * على وجه كانت شرطاً في ذلك . * فان قال : شئت انعقدت اليمين * لتحقق الشرط حينئذ ، فان ترك حنث . * و إن قال : لم أشأ لم تنعقد * اليمين ، لفقد الشرط * و * كذا * لو جهل حاله إما بموت أو غيبة * أو غيرهما * لم تنعقد اليمين ، لفوات الشرط ، و لو قال : * و الله * لأدخلن الدار إلا أن يشاء زيد فقد عقدت اليمين * ولكن له حلها بالدخول قبل مشيئته ، سواء شاء بعد ذلك أولا ، لحصول الحل بفعل مقتضي اليمين ، فلا تؤثر المشيئة بعده فيه ، كما أنها تنحل بما اشترطه في حلها من مشيئة زيد أن لا يدخل ، فان لم يدخلها و شاء زيد أن لايدخلها مر بمشيئته أيضاً * و * ذلك لأنه * جعل الاستثناء مشيئة زيد ، فان قال زيد : قد شئت أن لا يدخل فقد وقفت اليمين * أي انحلت ، لأن متعلق المشيئة المذكورة هو عدم دخوله ، فكأنه قال : « لأدخلن إلا أن يشاء زيد أن لاأدخل » فلا ألتزم بالدخول * لأن * المستثنى والمستثنى

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٨ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٢) وفي الشرائع : « لا أدخل الدار » .

منه متضادان ، ولذا كان ﴿ الاستثناء ﴾ من النفي إثباتاً أو ﴿ من الاثبات نفيـ﴾ـاً ولما كان المحلوف عليه إثبات الدخول كان الاستثناء عدم الدخول ، فاذا شاءه فقد حلّ اليمين ، و لو فرض أنه قد شاء الدخول فاليمين بحالها ، لأن مشيئته بالفعل غير مستثناة .

وكذا لو جهل حال مشيئته ، لأن الانعقاد حاصل ، وإنّما الحل مشروط بمشيئته عدم الدخول ، ولم يحصل الشرط الّذي مقتضي الأصل عدمه ، فلم يقع الحل .

وكذا الكلام لو كان متعلق اليمين النفي فله اشتراط عقدها حينئذ بذلك ، بأن يقول مثلا : « والله لادخلت الدار إن شاء زيد أن لاأدخلها» والبحث فيه كالسابق في أنه إن قال : « شئت » انعقدت اليمين ، لوجود الشرط ، و إن قال لم أشأ لم تنعقد ، لفوات الشرط .

وكذا لو جهل حال مشيئته لموت أو غيبة ، لعدم حصول شرط الانعقاد ، كما هو واضح .

﴿ و ﴾ له اشتراط حلها بذلك كما ﴿ لو قال : ﴾ والله ﴿ لا دخلت ﴾ الدار ﴿ إلاّ أن يشاء فلان ﴾ دخولها ، والكلام فيه كالسابق أيضاً إلاّ أن المستثنى منه نفي فيكون الاستثناء إثباتاً ، فكأنه قال : « لا دخلتها إلاّ أن يشاء زيد أن أدخل فـ﴿ـان ﴾ ﴿ قال ﴾ فلان : ﴿قد شئت أن تدخل فقد سقط حكم اليمين ﴾ لـ﴿ـما عرفت من ﴿ أن الاستثناء من النفي إثبات ﴾ وحينئذ فان دخل بعد ماشاء برّ يمينه ، كما أنه يبرّه أيضاً إن لم يدخل قبل مشيئة الدخول ، نعم إن دخل وقد شاء أن لا يدخل حنث ولا تنفع مشيئة الدخول بعد ذلك ، وإن لم تعرف المشيئة فهي منعقدة أيضاً كما عرفت . هذا ما اقتضاه لفظ الاستثناء عند الاطلاق أو مع قصده .

أما لو قصد في استثنائه عكس ذلك بأن قال : « أردت بالاستثناء مخالفة مشيئته » فأردت بقولي : « لأدخلن الدار إلاّ أن يشاء أن أدخل » فاني أُخالفه ولا أدخل ، و بقوله « لا أدخل إلاّ أن يشاء أن لا أدخل » فانّي اُخالفه وأدخل قُبل منه ودين بنيّته ، وانعكس الحكم . إن شاء في الأول قبل أن يدخل انحلت

اليمين وارتفع وجوب الدخول ، لوقوع الشرط و إن شاء أن لايدخل في الثاني انحلت اليمين أيضاً ، لوجود شرط الحل ، و التضاد بين المستثنى و المستثنى منه حاصل على هذا التقدير أيضاً ، والحكم مع الجهل بمشيئته كالسابق .

و الضابط أنه كلّما كان العقد موقوفاً وجهل الشرط فلا عقد ، وكلّما كان الحل موقوفاً فهي منعقدة إلاّ مع علم شرط الحل .

ولو فرض أنه قصد الحلف أيضاً على المستثنى كالمستثنى منه دين بقصده ، ولو جهل قصده مع الاطلاق في صورة الحل بعد العلم بكون المراد أحدهما فمع فرض تبادر مشيئة عدم الدخول في صورة الاثبات والدخول في صورة النفي كما هو الظاهر انصرف إليه وإلاّ بطل ، للاحتمال المفضي إلى جهل الاستثناء الموقف لليمين .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿لا يدخل الاستثناء ﴾ بمشيئة الله تعالى المراد بها الايقاف ﴿ في غير اليمين ﴾ الّذي ثبت بدليله ، فلا يقاس عليه غيره ، لحرمته عندنا خصوصاً بعد ماسمعت من الأدلة في محلها على اعتبار التنجيز في العقود والايقاعات إلاّ ماخرج بالدليل منها و هو مناف لذلك ، ضرورة كونه تعليقاً .

لكن عن الشيخ قول بصحته في الطلاق والعتاق والاقرار ، بمعنى أنه يوقفه ، لاطلاق مادلّ على دخوله في اليمين مع دعوى أن تعليق الطلاق والعتق والاقرار على المشيئة يمين أيضاً وإن لم يكن بالله ، كما مرّ عليه التنبيه في باب الظهار (١) بل قد عرفت تقارب اليمين و الشرط ، وهو كما ترى إلاّ أن قوله المزبور الّذي هو : « الايقاف بمعنى البطلان » فهو متحد مع القول بالبطلان مع التعليق على الشرط الفاسد ، وإنما يخالفه القول بصحة العقد والايقاع واختصاص البطلان بالشرط كما عن ابن إدريس ، وقد عرفت ضعفه في محله و أن الأصح بطلانهما معاً ، كما هو المحكي عن الشيخ أيضاً في الخلاف .

﴿ و هل يدخل ﴾ أي الاستثناء ﴿ في الاقرار ؟ فيه تردّد ﴾ و خلاف ﴿ والأشبه ﴾ الأشهر بل المشهور ﴿ أنه لا يدخل ﴾ بل يكون تعقّبه إياه

---

(١) راجع ج ٣٣ .

كتعقّب الاقرار بالمنافي ، فيلغو الاستثناء و يلزم الاقرار ، خلافاً لمن عرفت ممّن قال بدخوله فيه موقفاً له عليها ، لأصالة براءة الذمة ، لكنه واضح الضعف ، ضرورة كون الاقرار إخباراً وقد عرفت عدم قابليّته للتعليق ، فهو أولى بالجزم من الطلاق و العتق ، فمن الغريب تردّد المصنف فيه و جزمه بالأولين ، والله العالم .

﴿ و الحروف الّتي يقسم بها ﴾ بشهادة أهل اللسان ثلاثة : و هي ﴿ الباء و الواو والتاء ﴾ بل قيل: إن أصلها الباء الّتي تدخل على الظاهر والمضمر بخلافهما وتليها الواو الّتي تدخل على الأسماء الظاهرة جميعها بخلاف التاء المختصّة بالقسم بلفظ الجلالة ، كقوله تعالى (١) « تالله تفتوء تذكر يوسف » و « تالله لأكيدنّ أصنامكم » (٢) نعم ربما قيل : « ترب الكعبة » و « تالرحمن » لكنه نادر .

و على كل حال فلا شبهة في انعقاد القسم بقوله : « بالله لأفعلنّ » مع إرادته .

بل في المسالك « يحمل عليه عند الاطلاق ، لاشتهار الصيغة في الحلف شرعاً وعرفاً ولو قال: لم أُرد به اليمين ، وإنما أردت وفقت بالله أو اعتصمت به أو أستعين أو أثق من ثمّ ابتدأت لأفعلن فوجهان أظهرهما القبول إذا لم يتعلق به حق آدمي ، كما لو ادعى عدم القصد ، وهذا بخلاف ما لو أتى بالتاء أو الواو » قلت : هو لا يخلو من نظر لا يخفى عليك بعد الاحاطة بما أسلفناه في مسألة دعوى عدم القصد ، بل لعل كلامه هنا لا يخلو من منافاة لكلامه السابق في الجملة ، بل يمكن النظر أيضاً فيما يظهر منه من التفصيل بين حق آدمي وغيره باعتبار أن القسم وإن تعلق بآدمي فهو حق لله في عنقه تجب عليه الكفارة مع عدم فعله ، لا أنه يتعلق به حقّ المطالبة والمقاصّة و نحوها ، مع احتماله كما تسمعه في النذر إنشاءالله .

﴿ و كذا ﴾ ينعقد اليمين ﴿ لو خفض ونوى القسم من دون النطق بـ ﴾ أحد

(١) سورة يوسف : ١٢ - الاية ٨٥ .

(٢) سورة الانبياء : ٢١ - الاية ٥٧ .

﴿ حروف القسم ﴾ ، فقال : الله لأفعلن ولكن ﴿ على تردّد ﴾ ينشأ من وروده لغةً ، و منه قول النّبي صلّى الله عليه وآله : « وكانه الله (١) ما أردت إلاّ واحدة » وكون الجر مشعراً بالصلة الخافضة ، و بناء اللغة على الحذف والتقدير ، و من استمرار العادة على الحلف بغيرهذه الكيفية ، بل لا يعرف ذلك إلاّ خواص النّاس ، والأصل البراءة ، وعن الشيخ في الخلاف اختياره .

ولكن لا يخفى عليك أن ﴿ أشبهه الانعقاد ﴾ لاندارجه في إطلاق الأدلة بعد أن يكون صحيحاً في اللغة ، نعم لورفع أو نصب أشكل إجراء حكم اليمين بأنه لحن ، لكن في المسالك الوجهان ، بل قال : « أولى بالوقوع هنا مع النصب ، لجوازه بنزع الخافض » وفيه أنه غير مطرد ، والفرق بينهما وبين الأول واضح ، ولعله لذا اقتصر المصنف عليه .

و لو قال بالّه وشدّد اللام وحذف الألف بعدها فهو غيرذاكر لاسمه تعالى صريحاً ، فان البله هي الرطوبة ، لكن في المسالك « إن نوى به اليمين انعقد ، لأنه لحن شائع في ألسنة العوام والخواص ، وقد يستجيز العرب حذف الألف في الوقف لأن الوقف يقتضي إسكان الهاء ، فالوجه وقوع اليمين به مع قصده » .

وفيه مالايخفى بعد فرض كونه لحناً ، ضرورة اشتراط الجريان على القانون العربي في الصيغة العربية في القسم وغيره ، نعم إن ثبت ما ذكره من جواز حذف الألف في الوقف مطرداً على وجه يشمل المقام و فرض حصوله كذلك اتّجه الانعقاد حينئذ .

﴿ و لو قال : ها الله كان يميناً ﴾ بلاخلاف ولا إشكال ، لأنه ممايقسم به لغةً ، وتقديره في مثل « لا ها الله فعلت » « لاوالله فعلت » و ها التنبيه يؤتي بها في القسم عند حذف حرفه ، بل عن ابن هشام في المغنى أنه يجوز في الصيغة المزبورة

(١) هكذا في النسختين الاصليتين المبيضة و المسودة و الظاهر أنه سهو من قلمه الشريف و الصحيح كما جاء في الحديث قول النبي (ص) لركانة : « « الله ماأردت الا واحدة » راجع سنن البيهقي ج ٧ ص ٣٤٢ .

حذف الهمزة و وصلها مع اثبات الألف وحذفها .

﴿ و في ﴾ الانعقاد بـ﴿أيمن الله تردّد من حيث هو جمع يمين ﴾ عند الكوفيين ، وإن أورد عليه بجواز كسر همزته وفتح ميمه ، ولا يجوز مثل ذلك في الجمع من نحو « أفلس » و « أكلب » لكن عليه يكون القسم به لا بالله ، بل وعلى القول الآخر يكون القسم بوصف من أوصافه الّذي هو اليمن والبركة لا باسمه .

﴿ و﴾ لكن ﴿ لعلّ الانعقاد أشبه لأنه موضوع للقسم بالعرف ﴾ بل ينبغي الجزم به بعد ما سمعت من النص عليه ، ولا مدخلية لكونه أسماً أو حرفاً مفرداً مشتقاً من اليمن أو جمعاً في ذلك بعد تعارف القسم به ، والغالب فيه رفعه على الابتداء و إضافته إلى اسم الله ، والتقدير « أيمن الله قسمي » ولكن يجوز جره بحرف القسم وإضافته إلى الكعبة وكاف الضمير .

﴿ و كذا ﴾ الكلام في ﴿ « أيم الله » و « من الله » و « م الله » ﴾ مما هو مقتضب من « أيمن » تخفيفاً بحذف بعض حروفه و إبداله لكثرة الاستعمال ، بل عن ابن آوى في استدراك الصحاح في هذه الكلمات إحدى وعشرون لغة : أربع في « أيمن » بفتح الهمزة وكسرها مع ضم النون و فتحها ، و أربع في « ليمن » باللام المكسورة والمفتوحة والنون المفتوحة والمضمومة ، و لغتان في « يمن » بفتح النون وضمها ، وثلاث لغات في « أيم » بفتح الهمزة وكسرها مع ضم الميم ، و بفتح الهمزة مع فتح الميم ، و لغتان في « إم » بكسر الميم وضمها مع كسر الهمزة فيهما ، وثلاث في « من » بضم الميم والنون وفتحها وكسرها ، و « م الله » بالحركات الثلاث ، و كلّ ذلك يقسم به ، بل في كشف اللثام « هيم الله » بفتح الهاء المبدلة من الهمزة ، والله العالم .

﴿ الثاني ﴾

﴿ الحالف ﴾

﴿ و يعتبر فيه البلوغ و كمال العقل والاختيار و القصد ﴾ بلا خلاف أجده في شيء من ذلك ، بل ولا إشكال كما في غيره من العقود و الايقاعات ، بل على الأخير منها هنا الاجماع ، عن ظاهر الغنية والدّروس وغيرهما ، مضافاً إلى قوله تعالى (١) : « ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم » فان كسب القلوب النيّة والقصد ، وكذا قوله تعالى (٢) : « ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان » خصوصاً بعد رعاية المقابلة باللغو الّذي قدسمعت النصوص (٣) السابقة فيه الدالة على المطلوب أيضاً وكأنّ اعادة المصنف ذكره هنا مع ذكره سابقاً اعتبار القصد في الصيغة إما لبيان أنه كما يصلح شرطاً لها يصلح شرطاً له أيضاً ، أو للتّنبيه على مغايرته لها من وجه ، بأن يراد منه اتصاف الحالف به في نفسه سواء ربطه بمقصود أم لا ، وبالنيّة ربط القصد بالصيغة الدالة على الحلف ، كما ينبّه عليه نشره ، فانه أخرج باشتراط قصده السكران والغضبان الّذي لا يملك نفسه ، فانهما لا قصد لهما في أنفسهما ، بخلاف الكامل الخالي من موانع القصد ، فانه قاصد في الجملة ، لكن قد يربط قصده بالصيغة ، فيكون قاصداً ناوياً ، وقد لا يتوجه بقصده إليها ، فيكون لاغياً بحلفه ، و لعله لذا اعتبر الفاضل في الارشاد في الحالف أن يكون

---

(١) سورة البقرة : ٢ ـ الاية ٢٢٥ .

(٢) سورة المائدة : ٥ ـ الاية ٨٩ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب الايمان

قاصداً ناوياً ، و ربما تسمع زيادة تحقيق لذلك إنشاءالله .

و على كل حال ﴿ فلا ينعقد يمين الصغير ﴾ وإن كان مميزاً قد بلغ عشراً وإن تعلق بما جاز له من الوصيّة .

﴿ ولا المكره ﴾ لعموم ما دل على (١) أن الاكراه أحد الأمور التي رفعت عن الأمة ، وخصوص خبرعبدالله بن سنان (٢) قال: « قال أبوعبدالله عليه السلام: لا يمين فيغضب ولا في قطيعة رحم ولا في جبر ولا في إكراه ، قال : قلت : أصلحك الله فما فرق بين الجبر والاكراه ؟ قال : الجبر من السلطان ، ويكون الاكراه من الزوجة والأمّ والأب وليس ذلك بشيء » .

﴿ و لا المجنون ﴾ مطبقاً أو أدواراً لسلب عبارته ﴿ ولا السكران ﴾ لعدم قصده أو عدم العبرة بقصده ، بل ﴿ ولا الغضبان إلاّ أن يملك نفسه ﴾ على وجه يكون كغيرالغضبان بالنسبة إلىعقد اليمين ، فتشمله العمومات حينئذ بخلاف الأول المنزل عليه قوله عليه السلام (٣) « لايمين في غضب » .

إلاّ أن الانصاف ظهور ذكر الغضبان هنا نصاً و فتوى دون باقي العقود والايقاعات ، و كذا قول المصنف وغيره : ﴿ وتنعقد اليمين بالقصد ﴾ مضافاً إلى ما سمعته من الجمع بين النيّة والقصد في عبارة الارشاد ، بل وغيره كالمصنف الّذي قد ذكر أولاّ اعتبار النيّة فيه بالصريح والكناية ، وثانياً اعتبار القصد في الحالف، وثالثاً أنه ينعقد بالقصد ، وقبول دعوى عدم القصد منه وإن كان اللفظ صريحاً وغير ذلك ، في زيادة اليمين باعتبار قصد آخر فيه غير قصد باقي العقود والايقاعات ، و أنه لا يكفي في انعقاده مجرد القصد إلى إنشاء صيغة الصريحة ، كما في صيغ العقود والايقاعات ، بل لابد مع ذلك من قصد العقد والربط بصيغة اليمين ، و هو المراد بالنيّة .

---

(١) الوسائل الباب - ١٦ - من كتاب الايمان والباب - ٥٦ - من أبواب جهاد النفس من كتاب الجهاد .

(٢ و ٣) الوسائل الباب - ١٦ - من كتاب الايمان الحديث ١

ومن هنا لم يحكم على الحالف بالصيغة الصريحة بانعقاد يمينه إلاّ أن يضم مع ذلك قرائن قطعية تدل على ذلك ، وإلاّ فمجرد التلفظ بصيغة اليمين لا يحكم عليه بانعقاد اليمين عليه على وجه تجب عليه الكفارة وإن علم منه إرادة الحلف الّذي هو أعم من اليمين المنعقدة الّتي هي من كسب القلب ، وهو معنى قول المصنف وغيره: إنها تنعقد بالقصد وإنه لا بد في اليمين من النيّة وغير ذلك مما ذكروه في اليمين دون غيره من العقود و الايقاعات ، والتأمل فيه يشرف الفقيه على القطع بمدخلية قصد خاص في انعقاد اليمين .

و لعله لذلك أطلق في الرواية (١) أنه « لا يمين في غضب » باعتبار غلبة اثارة الغضب للحلف من دون ملاحظة العقد ، و كذا مايحصل من اليمين باكراه الزوجة والأم والأب وغيرهما .

بل لعلّه إلى ذلك يرجع ما في الكفاية ، قال : « ويدخل في يمين اللغو كل يمين لفظاً لم يقرن بها نيّتها ، كسبق اللسان بعادة أوغير عادة ، أو جاهلاً بالمعنى، أو للغضب المسقط للقصد ، أو لمجرد النفي والاثبات كذلك » .

بل ولعله إليه يرجع ما في المسالك في شرح قول المصنف « وينعقد بالقصد» قال : « لا شبهة في انعقادها بالصيغة مع باقي الشرائط ، وإنما الغرض أنها لا تنعقد بدونه ، فالمقصد من العبارة مفهومها لامنطوقها ، ونبّه بذلك على خلاف بعض العامة ، حيث حكم بانعقاد اليمين بالقسم الصريح و إن لم يقصد ، وإنما يتوقف على القصد ماليس بصريح ،كالكناية بالحق والقدرة والكلام ونحو ذلك » خصوصاً مع ملاحظة كلامه السابق على هذا ، والله العالم .

﴿ ويصح اليمين من الكافر ﴾ وإن كان كفره بجحود الخالق ﴿ كما يصح من المسلم ﴾ كما عن الشيخ وأتباعه وأكثر المتأخّرين ، لاطلاق الأدلة وعمومها كتاباً (٢) و سنّة (٣) اللذين لا ينافيهما كفره بعد أن كان مخاطباً بفروع

(١) الوسائل الباب ـ ١٦ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .
(٢) سورة المائدة : ٥ ـ الاية ٨٩ .
(٣) الوسائل الباب ـ ١٥ ـ و ٣٠ من كتاب الايمان

الشريعة ، ولعموم قوله صلى الله عليه وآله : (١) « البيّنة على المدعي واليمين على من أنكر » ولازم ذلك توجه اليمين على الكافر وإن كان جاحداً ولا قائل بالفصل ، بل قد يدل انعقادها في مثل ذلك الّذي قد يتعلق بالفروج و الدماء والأموال على انعقادها في غيره بطريق أولى .

بل منه يظهر فساد ما تسمعه من التعليل للعدم بعدم معرفة الكافر بالله المقتضي لعدم اعتبار اليمين منه مطلقا، وقال الصّادق عليه السلام في خبر جراح المدائني (٢) « لا يحلف بغير الله ، وقال : اليهودي والنصراني والمجوسي لاتحلفوهم إلاّ بالله عزّ و جلّ » و قال الحلبي في الصحيح (٣) « سألت أباعبدالله عليه السلام عن أهل الملل يستحلفون فقال : لا تحلفوهم إلاّ بالله عزّوجلّ » و سأله سماعة (٤) أيضاً « هل يصلح لأحد أن يحلف أحداً من اليهود والنصارى والمجوس بآلهتهم ؟ قال : لا يصلح لأحد أن يحلف إلاّ بالله عزّوجلّ » و نحوه صحيحه الآخر (٥) كل ذلك مضافاً إلى النصوص الناهية عن عدم الرضا إذا حلف له بالله (٦) .

ومن الغريب بعد ذلك كلّه المعتضد بعمل الأكثر بل المشهور مناقشة فاضل الرياض بعدم إطلاق يشمل مفروض المسألة لاختصاصه في الكتاب و بعض السنّة بمقتضي قاعدة خطاب المشافهة بحاضري مجلسه و المتيقن منهم المسلمون خاصّة و التعدية إلى غيرهم ومنهم الكفار مطلقا يحتاج إلى دلالة هي في المقام مفقودة ، إذ ليست إلاّ الاجماع ، وهو مفقود في محل النزاع ، وأما إطلاق باقي السنّة فغير نافع أيضاً لوروده لبيان حكم آخر غير حكم المسألة ، ولا اعتداد بمثلها فيها كما

---

(١) الوسائل الباب -٣- من كيفية الحكم الحديث ٥ وفيه « البينة على المدعى و اليمين على المدعى عليه » و في المستدرك الباب - ٣ - منها الحديث ٤ وسنن البيهقى ج ١٠ ص ٢٥٢ « البينة على المدعى و اليمين على من أنكر » .

(٢ و ٣ و ٤) الوسائل الباب - ٣٢ - من كتاب الايمان الحديث ٢ - ٣ - ٥ .

(٥) الوسائل الباب - ٣٢ - من كتاب الايمان الحديث ٥ بسند الشيخ (قده) .

(٦) الوسائل الباب - ٦ - من كتاب الايمان والمستدرك الباب - ٤ - منه .

من غير مرة ، وأما الصحيحان فليسا من مفروض المسألة ، لكون اليمين على المستقبل الموجب مخالفتها للحنث والكفارة ، ولا كذلك موردهما ، لتعلقه باستحلافهم في مقام الدعوى ، وهو غير الحلف الّذي قدمناه .

ولا يخفى عليك ما في آخر كلامه بعد ما ذكرناه كما اعترف هو به بعد ذلك ، بل ولا أوّل كلامه ، ضرورة ثبوت قاعدة الاشتراك في التكاليف بين المسلم و غيره و الذكر و الاُنثى و الحر و العبد من غير حاجة إلى عموم في خصوص كلّ مورد ، بل لا ينافيها المباشرة الخطابية ، نحو « أوفوا بالعقود» (١) ونحوه كما هو واضح بأدنى تأمل .

ومن ذلك كلّه يعلم ما في المحكي عن الشيخ في الخلاف في المتن وغيره بقوله : ﴿ وقال في الخلاف : لايصح ﴾ مع أن المحكي عنه فيه أيضاً الرجوع عن ذلك إلى الأوّل ، بل ربّما كان ذلك اتفاقاً من الجميع عدا ابن إدريس المعلوم نسبه ، فيفيد المسألة زيادة قوة ، خصوصاً بعد وضوح ضعف ما ذكر دليلاً له من الأصل المقطوع بما عرفت ، و من أن الكافر لا معرفة له بالله الّذي قد عرفت ما فيه ، مع أنه غير شامل لمن كان كفره بما لا ينافي معرفة الله ، ومن أن « الاسلام يجبّ ماقبله » (٢) المراد به قطع ما ثبت وجوبه كالصلاة الواجبة و نحوها ، وهو غير منعه عن الثبوت في حال الكفر، فلعل اليمين تنعقد عليهم حال كفرهم بحيث توجب مخالفتها عليهم الحنث والكفارة ، وإسلامهم بعد يجبّ ماوجب عليهم قبله بالمخالفة من الكفارة .

هذا و في المسالك وتبعه في الرياض الميل إلى ما عن العلامة من التفصيل بين الكافر العارف بالله وغيره ، فينعقد من الأول دون الثاني ، بل في الرياض نسبته إلى

---

(١) سورة المائدة : ٥ - الاية ١

(٢) المستدرك الباب - ١٥ - من أبواب أحكام شهر رمضان الحديث ٢ والخصائص الكبرى ج ١ ص ٢٤٩ و كنز العمال ج ١ ص ١٧ الرقم ٣٤٣ والجامع الصغير ج ١ ص ١٢٣ .

التنقيح وسيد المدارك ، بل قال : وعليه كثيرممن تبعهم .

ولا يخفى عليك مافيه بعد الاحاطة بما ذكرناه ، ضرورة صدق الحلف مطلقا فهو حينئذ من الأسباب الّتي لامدخلية للمعرفة بالله وعدمها في ترتب أحكامها ، بل قد يحصل في فسّاق مظهري الإسلام من هو أقل من الكافر معرفة بالله تعالى شأنه ، وعلى كلّ حال فلامحيص عما عليه الأصحاب .

وتظهر فائدة الصّحة في بقاء اليمين لو أسلم في المطلقة أو قبل خروج الموقته ، و في العقاب على متعلقها لو مات على كفره ولمّا يفعله ، لا في تدارك الكفارة لو سبق الحنث الاسلام ، لأنها تسقط عنه به بلاخلاف يظهر ، كما اعترف به في الرياض وإن حكى عن سيّد المدارك التأمل فيه ، وهو في غيرمحله بعد الخبر المزبور (١) المعتضد بالعمل على وجه يمكن أن يكون إجماعا ، كما عن بعض الاعتراف به ، وفحوى سقوط قضاء الصلاة الّذي سقوط الكفارة أولى منه .

﴿ و ﴾ كيف كان فعلى القول بصحة اليمين منه ففي المتن ﴿ في صحة التكفير منه تردّد ، منشأه الالتفات إلى اعتبار نيّة القربة ﴾ به و لم أجده لغيره ، إذ لاريب في أن الكفارة من العبادات المعتبر في خصالها أجمع نيّة القربة الّتي لاتقع من الكافر على الوجه الّذي ذكرنا سابقاً ، من غيرفرق بين الجاحد وغيره .

و احتمال كون المراد من نيّة القربة قصد التقرّب إلى الله سواء حصل القرب أم لا ـ نحو ماسمعته في عتق الكافر ـ واضح الفساد ، كاحتمال كون وجهه أن بعض خصال الكفارة قد يشك في اعتبار نيّة القربة فيه كالاطعام والكسوة كما يقوله بعض العامة الّذين لم يعتبروا النيّة إلاّ في الصوم من خصالها ، ضرورة خروجه عن كلمات الأصحاب وقواعدهم .

وعلى كلّ حال فتردّده في غيرمحله ، ولذا جزم كلّ من قال بصحّة يمينه بعدم صحّة التكفيرمنه حال كفره ، لكن قال : ذلك لايمنع صحتها و ترتب الحنث

---

(١) المذكور في ص ٢٥٨ الرقم (٢) .

عليها وعقابه عليها لومات كافراً .

﴿ ولا تنعقد من الولد مع والده إلاّ مع إذنه ، وكذا يمين المرأة والمملوك إلاّ أن يكون اليمين في فعل واجب أو ترك قبيح ﴾ بلا خلاف في شيء من ذلك في الجملة ، بل عن الغنية الاجماع عليه ، لخبر ابن القداح (١) عن أبي عبدالله عليه‌السلام « لا يمين لولد مع والده ، ولا للمرأة مع زوجها ، ولا للمملوك مع سيّده » وصحيح منصور ابن حازم (٢) عنه عليه‌السلام أيضاً قال : « قال رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله لا يمين للولد مع والده ، ولا للمملوك مع مولاه ، ولا للمرأة مع زوجها ، ولا نذر في معصية ، ولا يمين في قطيعة » ونحوه خبره الآخر (٣) عن أبي جعفر عليه‌السلام ، وخبر أنس بن محمّد عن أبيه (٤) عن جعفر بن محمّد ، عن آبائه عليهم‌السلام في وصيّة النّبي صلى‌الله‌عليه‌وآله لعلي عليه‌السلام قال : « ولا يمين في قطيعة رحم ، ولا يمين لولد مع والده ، ولا امرأة مع زوجها ، ولا للعبد مع مولاه » .

و على كلّ حال فقد قيل : إن مقتضاها كالعبارة و نحوها عدم الصحّة هنا ، لأنه أقرب المجازات إلى نفي الماهية بعد تعذر الحقيقة ، مضافاً إلى شهادة سياق الصحيح (٥) المتضمن لنفي النذر على المعصية المراد منه نفي الصّحة إجماعاً بذلك .

و من هنا كان عدم الصحّة خيرة الفاضل في الارشاد وثاني الشهيدين في المسالك وغيرهما ممّن تبعهما على ذلك ، ولأن اليمين إيقاع ولا تقع موقوفة .

هذا ولكن قول المصنف متصلاً بما سمعت : ﴿ ولو حلف أحد الثلاثة في غير ذلك كان للأب والزوج والمالك حلّ اليمين ولا كفارة ﴾ ظاهر في الصحّة بدون الاذن وإن كان له حلها ، وكذا عبارته في النافع ، بل وعبارة الدّروس ، بل في المسالك وعن المفاتيح نسبته إلى الشهرة ، و حينئذ فلو مات الأب أو طلّقت المرأة أو اُعتق العبد قبل

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ ـ ٢

(٣) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٤ و ٥) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ٣ ـ ٢ .

الحلّ انعقدت وإن لم نشترط بقاء المبدأ في صدق المشتق ، لكن من المعلوم عدم اشتراط الاذن في الابتداء بعدالموت والفراق والعتق فكذا في استدامتها ، بل يتحقق الحنث والكفارة على هذا القول مع فرض عقدها حال عدم علمهم أو معه ولم يحلّوا أو مضى وقت اليمين ، إلى غير ذلك مما لايخفى عليك من الفرق بين القولين .

و لعل الأخير منهما أقرب ، للعمومات الدالة على لزوم الوفاء باليمين ، ولكن ضعّفه في الرياض باختصاصها إجماعاً بالأيمان الصحيحة ، و كون اليمين منها في المسألة أوّل الكلام ، و دعواه مصادرة ، و على تقدير تسليمها تخصّص بالمعتبرين (١) الظاهرين في نفي الصحّة مفهوماً وسياقاً ، وطرحهما و الاقتصار في التخصيص على المتيقن منه بالاجماع ـ وهو صورة المنع لا عدم الاذن ـ لا وجه له أصلاً إلاّ على تقدير عدم العمل بأخبار الآحاد ، أو بالخبرين خاصة باعتبار تضعيف أحدهما و وجود إبراهيم بن هاشم الّذي لم ينص على توثيقه في الآخر ، و أقصاه أنه حسن وليس بحجة ، ويضعف الجميع حجية الآحاد المعتبرة الأسناد ، و جواز التخصيص بها للقطعيات كما برهن عليه في محله ، و وثاقة إبراهيم على الرأى الصحيح ، مع أن الخبر الّذي هو حسن به مروى في الفقيه بطريق صحيح ، وبالجملة فلاريب في ضعف هذا القول وإن كان للأكثر .

قلت : فيه (أولاً) أنّ تخصيص العمومات بالصّحيحة يبطل الاستدلال في كلّ مقام عليها بأوفوا بالعقود (٢) ونحوها ، و (ثانياً) أنه قد يقال : إن ظاهر قوله : « مع والده » نفيها مع معارضة الوالد ، إذ تقدير وجوده ليس بأولى من تقدير معارضته ، بل هذا أولى للشهرة والعمومات ، بل قد يقال : إنه منساق من مثل التركيب المزبور ، خصوصاً مع ملاحظة أنّ منشأ ذلك تقديم طاعة الوالد والزّوج والسّيد على اُولئك ، فيكون الحاصل أنه لايمين للولد على فعل شيء مع إرادة الوالد تركه سواء تقدّمت أو تأخّرت .

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ ـ ٢

(٢) سورة المائدة : ٥ ـ الاية ١ .

بل لو لم يكن هذا المراد لماكان وجه لاستثناء الاذن ، ضرورة خلوّ النّصوص المزبورة عن الصحة معها الّتي لاخلاف فيها بين الأصحاب ، بل الاجماع ظاهراً عليها ، وليس إلاّ لأنّ المراد من التركيب المزبور ماذكرناه ، ومعها لاحقاً أوسابقاً لا معارضة بين الولد و الوالد ، وليس ذامن الايقاف في شيء ، بل أقصاه بقاء اليمين على مقتضى الصّحة الّتي لم يتحقق معارضة المانع لها وهو النهي .

و من هنا كان فتوى أكثر الأصحاب على ذلك حتّى المصنّف ولا تناقض في كلامه ، ضرورة كون المراد بأوله من عدم الانعقاد بقرينة آخره أنّ للوالد مثلاً الحل ، فهي يمين متزلزلة ، ويصدق عليها أنّها غير منعقدة ، لا أنّ المراد من عدم انعقادها فسادها حتّى يكون منافياً لتفريع الحل ، بل لعل التأمل يقتضي القطع بكون المراد ذلك .

فمن الغريب غفلة هؤلاء المتأخرين عن ذلك مع أنه الأصح ، وكذا غفلتهم عن حكم المستثنى ، فان متأخري المتأخرين أخذوا الأصحاب بأن وجهه غير واضح ، لاطلاق النّص ، وعدم دليل على إخراج هذا الفرد ، وتعين الفعل عليه وجوداً وعدماً لايقتضي ترتّب آثار انعقاد الحلف عليه حتّى تترتّب الكفّارة على الحنث .

وأغرب من ذلك قوله في الرّياض : « ويمكن أن يوجّه كلام الجماعة بما لاينافي ذلك ، بأن يراد من الاحلال الأمر بترك ماحلف على فعله ، أو فعل ما حلف على تركه ، ونفي جواز الاحلال بهذا المعنى لاينافي عدم انعقاد اليمين أصلاً وربما يشير إلى إرادة هذا المعنى عبارة الدّروس الموافقة للعبارة في الاستثناء ، حيث قال في كتاب النذر وللزّوج حلّ نذر الزّوجة فيما عدا فعل الواجب وترك الحرام حتّى في الجزاء عليهما ، وكذا السّيد لعبده ، والوالد لولده على الظاهر فتدبر » .
إذ هو كما ترى منافٍ لما هو كالصريح في كلامهم من أنّ الاستثناء من الانعقاد لا من الاحلال .

بل الوجه في كلامهم عدم شمول النصوص المزبورة لهذا الفرد ، ضرورة كون

الحاصل منها تقديم طاعة الوالد مثلاً لو نهى عن متعلق اليمين على ما يقتضيه اليمين من الالزام ، وهذا في غيرالواجب والحرام اللذين لامدخلية للوالد فيهما ، فانه لاطاعة لمخلوق في معصية الخالق ، فالمراد حينئذ من نفي اليمين مع الوالد في الفعل الّذي يتعلق بفعله إرادة الولد وتركه إرادة الوالد ، وليس المراد مجرّد نهي الوالد عن اليمين الّذي لافرق فيه بين الواجب والحرام وغيرهما ، بل المراد ماعرفت ممّا لايدخلان همافيه ، فيبقى اليمين والمتعلق بهما على مقتضى وجوب الوفاء باليمين ، كما هو واضح بأدنى تأمل .

ولعلّ الاشتباه في المقام نشأ من الاشتباه في المقام الأول ، ومن تخيل كون المانع من الحلّ الوجوب والحرمة ، فناقشوهم بما عرفت ، وعبارة الدّروس أجنبيّة عما ذكره .

هذا وفي الكفاية « ولو ظهر الحنث قبل الاذن فالظّاهر أنّه لا كفّارة عند الجميع » وفيه مالايخفى بعد الاحاطة بما ذكرناه .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ـلو حلف بالصريح وقال لم أرد اليمين قُبل منه ، ودين بنيّته ﴾ لما عرفت من أعمّية صراحة اليمين من العقد به ، وليست صراحته في الدلالة على العقد به بل هي في كونه يميناً ، وهو أعم من العقد عليه ، بل قد يقال : لايحكم عليه بكون اليمين عاقدة بمجرّد وقوع الحلف الصّريح منه وإن لم يقل ما لم تكن قرائن قطعية دالة على ذلك ، وبذلك افترق اليمين عن العقد والايقاع المعتبر فيهما القصد أيضاً ولكن صيغهما صريحة في إرادة العقد بهما .

كما أنه ممّا ذكرنا يظهر لك النظر فيما ذكره غير واحد من التعليل هنا للحكم المزبور بأن القصد من الأمور الباطنة الّتي لايطلع عليها غيره ، ولجريان العادة كثيراً باجراء لفظ اليمين من غير قصد ، بخلاف الطّلاق ، فانه لايصدق لتعلق حق الآدمي به ، وعدم غلبة عدم القصد فيه ، فدعواه عدم القصد خلاف الظاهر ، أللهمّ إلاّ أن يتكلف إرجاعه إلى ماقلناه .

ثمّ قال في المسالك : « ولو فرض اقتران اليمين بما يدل على قصده كان دعوى

خلافه خلاف الظّاهر فيتّجه عدم قبوله من هذا الوجه ، ولكن مقتضى العلّة الأول وإطلاق الفتوى القبول ، وحق الله لا منازع فيه ، فيدين بنيّته » .

قلت : ينبغي الجزم به مع فرض كون القرائن الظنية ظناً خارجاً عن الحجيّة ، لعدم كونه ناشئاً من لفظ ، كما أنه ينبغي عدم الالتفات إلى دعواه مع فرض كون القرائن قطعيّة ، كما هو واضح .

الامر « الثالث »

« في متعلق اليمين »

« وفيه مطالب »

المطلب « الاول : »

لا خلاف عندنا في أنّه « لا ينعقد اليمين على الماضي نافيةً أو مثبتة ، و » حينئذ « لا يجب بالحنث فيها الكفّارة و لو تعمّد الكذب » بل الاجماع بقسميه عليه ، وهي المسمّاة بالغموس ، لأنها تغمس صاحبها في الإثم أو في النّار قال الصّادق عليه‌السلام (١) : « اليمين على وجهين ـ إلى أن قال ـ : وأما التي عقوبتها دخول النار فهو أن يحلف الرّجل على مال امرىء مسلم أو على حبس ماله » وقال عليه‌السلام

---

(١) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من كتاب الايمان الحديث ٣ وفيه « على مال امرىء مسلم أو على حقه ظلماً » كما في الفقيه ج ٣ ص ٢٣١ الرقم ١٠٩٢

أيضاً (١) : «الأيمان ثلاثة : يمين ليس فيها كفّارة ، ويمين فيها كفّارة ، ويمين غموس توجب النار ، فاليمين الّتي ليس فيها كفّارة : الرّجل يحلف على باب برّ أن لايفعله ، فكفّارته أن يفعله ، واليمين الّتي تجب فيها الكفّارة : الرّجل يحلف على باب معصية أن لايفعله فيفعله ، فيجب عليه الكفّارة ، و اليمين الغموس الّتي توجب النّار : الرّجل يحلف على حقّ امرىء مسلم وحبس ماله» إلى غير ذلك من النّصوص ، خلافاً للشافعي فأوجب فيها الكفّارة ، ولا ريب في فساده عندنا .

﴿ و إنما ينعقد على المستقبل بشرط أن يكون واجباً ﴾ كصلاة الفريضة وصومها ﴿ أو مندوباً ﴾ كصلاة النّافلة وصومها ﴿ أو ترك قبيح ﴾ كزنا ونحوه ﴿ أو ترك مكروه ﴾ كالتغوّط تحت شجرة مثمرة ﴿ أو ﴾ ترك ﴿ مباح يتساوى فعله وتركه أو يكون الترك أرجح (٢) ﴾ بحسب الدّنيا لا إذا كان الفعل أرجح فيها ، فانه لاينعقد على الترك الّذي هوالمرجوح ﴿ و ﴾ مع انعقادها ﴿ لوخالف أثم ، ولزمته الكفّارة ﴾ بلا خلاف ولا إشكال كما ستعرف .

﴿ ولو حلف على ترك ذلك ﴾ أي ترك ما يكون فعله أرجح ولو بحسب الدنيا من المباح ﴿ لم تنعقد ولم تلزمه الكفّارة ، مثل أن يحلف لزوجته أن لايتزوّج أو لايتسرّى ﴾ مع أنّ فعلهما أرجح من تركهما دنياً أو ديناً ﴿ أو تحلف هي كذلك ﴾ أي أن لاتتزوّج مع أنّ الزّوج أرجح لها في الدنيا ، قال منصور بن حازم (٣) : « سألت أبا عبدالله عليه السلام عن امرأة حلفت لزوجها بالعتاق والهدى إن هو مات أن لاتتزوّج بعده أبداً ثمّ بدا لها أن تتزوّج ، فقال: تبيع مملوكها ، إني أخاف عليها الشيطان ، وليس عليها في الحق شيء ، فان شاءت أن تهدي هدياً فعلت » وهو وإن لم يكن يميناً بالله ، مع احتماله وأنّ الجزاء العتاق والهدى إلاّ أنه مشعر بما نحن

---

(١) الوسائل الباب - ٩ - من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٢) و في الشرائع : « أو يكون البر أرجح » .

(٣) الوسائل الباب - ٤٥ - من كتاب الايمان الحديث ١ .

فيه ولو من جهة التعليل بخوف الشيطان بناءً على أنّ المراد منه الخوف من ذلك إذا لم تتزوّج على أنّا في غنية عنه بما تسمعه من النّصوص الدالة على عدم انعقادها على مثل هذا ممّا هو مرجوح دنياً أو آخرة و لو تجدّد له ذلك .

و كذا الكلام فيما ذكره المصنّف من قوله : ﴿ أو تحلف أنها لاتخرج معه ثمّ احتاجت إلى الخروج ﴾ قال عبد الرحمن بن الحجّاج (١) : « سألت أبا الحسن عليه السلام عن امرأة حلفت بعتق رقيقها وبالمشي إلى بيت الله أن لاتخرج إلى زوجها أبداً ، وهو ببلد غير الأرض التي هي فيها ، فلم يرسل إليها نفقةً ، واحتاجت حاجةً شديدةً ولم تقدر على نفقة ، فقال عليه السلام: إنها وإن كانت غضبى فانها حلفت حيث حلفت وهي تنوي أن لاتخرج إليه طائعة وهي تستطيع ذلك ، ولو علمت أنّ ذلك لا ينبغي لها لم تحلف ، فتخرج إلى زوجها ، وليس عليها شيء في يمينها ، فان هذا أبرّ » .

كل ّذلك مضافاً إلى مايدلّ (٢) على عدم انعقاد اليمين في هذه الثلاثة ، لكونه من المرجوح دنياً أو ديناً من النّصوص الآتية مع أنه لاأجد في شيء منها خلافاً كما اعترف به بعضهم ، نعم لو فرض رجحان شيء منها دنياً أو ديناً لبعض العوارض انعقدت اليمين ، كما عن الشّيخ التصريح به في التسرّي ، لعموم مادل على انعقادها .

وربّما استفيد من عدم انعقاد اليمين لامرأته على ترك التزويج أنه لايكره تزويج الثانية فصاعداً وإلاّ لانعقدت اليمين على تركه ، و هو أصحّ القولين مع عدم العوارض .

و في قواعد الفاضل « إنما تنعقد اليمين على فعل الواجب أو المندوب أو المباح إذا تساوى فعله وتركه في المصالح الدينية أو الدنيويّة ، أوكان فعله أرجح ، أو على ترك الحرام أو المكروه أو المرجوح في الدين والدّنيا من المباح ، فان

---

(١) الوسائل الباب ـ ٤٥ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢

(٢) الوسائل الباب ـ ١٨ و ٢٦ـ من كتاب الايمان .

خالف أثم و كفّر ، ولو حلف على فعل حرام أو مكروه أو مرجوح من المباح أو على ترك واجب أومندوب لم تنعقد اليمين ، ولاالكفّارة بالترك، بل قد يجب الترك في فعل الحرام وترك الواجب أو ينبغي كغيرهما مثل أن يحلف أن لايتزوج على امرأته أو لا يتسرّى » إلى آخره .

وفي التحرير « متعلق اليمين إن كان واجباً كما إذا حلف أنه يصلي الفرائض أو يصوم شهر رمضان أو يحجّ حجّة الاسلام أولايزني أو لا يظلم أو لايشرب الخمر أو غير ذلك من الواجبات انعقدت اليمين ، ويجب بالحنث فيهما الكفّارة وكذا إن كان مندوباً ، كما إذا حلف أنه يصلي النافلة أو يصوم تطوعاً أو يتصدق ندباً أو يحج مستحباً لا فرق بينهما في الانعقاد وتعلق الكفّارة مع الحنث ، وإن كان مباحاً كما إذا حلف أنه يدخل النار أو لايدخلها أو يسلك طريقاً دون آخر أو ماأشبه ذلك فان كان البرّ أرجح في الدنيا وجب الوفاء ، فان حنث أثم وكفّر، وكذا إن تساوى الفعل والترك ، وإن كان الترك أولى في الدنيا جاز الحنث ولا كفّاره ، ولم ينعقد اليمين ، و إن كان مكروهاً مثل أن يحلف أن لا يفعل النوافل أو لا يتصدّق تطوّعاً لم ينعقد اليمين ، ولا كفّارة مع الحنث ، وإن كان محرماً مثل أن يحلف ليقتلن مؤمناً أوليفعلن الزنا أوليقطعن رحمه أو ليهجرنّ المسلمين لم ينعقد اليمين ، و يحرم البقاء عليها ، ويجب الحنثَ ولا كفّارة » .

و في كشف اللثام في شرح عبارة القواعد المزبورة « و الاتيان بالواو هنا وفي السابق بأو يعطي أنه يكفي في انعقاد اليمين على الفعل الرّجحان أو التساوي ديناً أو دنياً و إن كان مرجوحاً في الآخر ، ولا ينعقد على الترك إلاّ إذا كان مرجوحاً فيهما، والفرق غيرظاهر، بل إمّا المراد بالواو « أو » أوالعكس ، أوالمراد في الأوّل التّساوى في الدّين خاصّة تساوي في الدّنيا أو رجح أو في الدّنيا خاصّة تساوي في الدّين أورجح ، بأن لايراد التساوي في أحدهماوالمرجوحية في الآخر، وفي الثاني المرجوحية فيهما جميعاً أو بالتفريق ، والمراد أنّ المناط في انعقاد اليمين على الفعل هوالتساوي أو الرّجحان في أحدهما، وعلى الترك هو المرجوحية في أحدهما

وإن اشترط في الأول أن لا يكون مرجوحاً في الآخر » انتهى محتاجاً إلى التأمل .

وفي الدّروس « متعلق اليمين كمتعلق النذر ، ولا إشكال هنا في تعلقها بالمباح ، ومراعاة الأولى في الدّنيا أو الدين وترجيح مقتضى اليمين مع التساوي ، وهذه الأولوية متبوعة ولو طرءت بعد انعقاد اليمين ، فلو كان البرّ أولى في الابتداء ثمّ صار المخالفة أولى اتبع ، ولا كفّارة عندنا » .

وفي الكفاية « لاريب أنّ متعلق اليمين إذا كان راجحاً بحسب الدين والدّنيا انعقدت اليمين وإذا كان مرجوحاً في الدين والدّنيا لم تنعقد ، والأصل فيه روايات متعدّدة ، كصحيحة عبد الرّحمن بن أبي عبدالله (١) وحسنة زرارة (٢) الّتي لاتقصر عن الصّحيحة ، وصحيحة سعيد الأعرج (٣) وغيرها ، والظّاهر أنّ متعلق اليمين إذا كان مرجوحاً بحسب الدين لم تنعقد ، وجاز تركه ، وقد قطع به الأصحاب ، ويستفاد ذلك من أخبار كثيرة ، ويبقى الاشكال في الأمر الّذي ترجّح بحسب الدين ولم يبلغ حدّ الوجوب وترجّح تركه بحسب الدّنيا لتعارض عموم الأخبار فيه ، وظاهر الأصحاب الانعقاد هنا ، ويشكل نظراً إلى قول أبي عبدالله عليه السلام في صحيحة زرارة (٤) : « كلّ ماكان لك فيها منفعة في أمر الدين أو دنيا فلاشيء عليك فيها ، وإنما تقع عليك الكفّارة فيما حلفت عليه ممّا يعدّ معصية أن لاتفعله ثمّ تفعله » والظّاهر عدم انعقاد اليمين إذا كان متعلقها المباح الّذي ترجّح تركه بحسب الدنيا نظراً إلى قول رسول الله صلى الله عليه وآله في صحيحتي سعيد الأعرج (٥): « إذا رأيت خيراً من يمينك فدعها » ويؤيده صحيحة محمّد بن مسلم (٦) وصحيحة

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ٢٤ ـ من كتاب الايمان الحديث ٥ ـ ٣ ـ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٨ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٤) الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢ عن أبي جعفر عليه السلام مع الاختلاف في اللفظ أيضاً .

(٥) الوسائل الباب ـ ١٨ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ بسندين .

(٦) الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

عبدالرحمن بن أبي عبدالله(١) ومرسلة محمّد بن سنان(٢) ورواية لعبدالرحمن (٣) ومرسلة ابن فضال (٤) ورواية ابن بابويه عن الصّادق عليه‌السلام مرسلاً (٥) وما رواه عن سعيد بن الحسن (٦) عنه عليه‌السلام والاشكال ثابت في المباح الّذي يتساوى طرفاه بحسب الدنيا ، وقد قطع الأصحاب بالانعقاد هنا ، ونقل إجماعهم على ذلك ، ويشكل نظراً إلى رواية زرارة (٧) ورواية حمران (٨) و رواية عبد الله بن سنان (٩) ورواية أبي الربيع الشّامي (١٠)وما رواه الشّيخ عن الحلبي (١١) في الصّحيح « كلّ يمين لا يراد بها وجه الله فليس بشيء في طلاق ولا غيره » .

و في اللمعة « ومتعلق اليمين كمتعلق النّذر » وفي الرّوضة « في اعتبار كونه طاعةً أو مباحاً راجحاً دنياً أو ديناً أو متساوياً ، إلاّ أنه لاإشكال هنا في تعلقها بالمباح ، ومراعاة الأولى فيهما ، وترجيح مقتضى اليمين مع التّساوي » إلى غيرذلك من عباراتهم المتفقة ظاهراً في انعقاد اليمين على المباح المتساوي فعلاً وتركاً على فعله أو تركه ، فضلاً عمّا إذا كان الحلف في أحدهما مع فرض رجحانه بحسب المصالح الدّنيوية .

نعم لا ينعقد على المرجوح منه دنياً على إشكال فيه ، للمرسل عن بعض أصحابنا (١٢) عن أمير المؤمنين عليه‌السلام « في رجل حلف أن يزن الفيل فأتوه به

---

(١) الوسائل الباب -٢٤- من كتاب الايمان الحديث ٥

(٢ و ٣ و ٤) الوسائل الباب - ١٨ - من كتاب الايمان الحديث ٣ - ١١ -٤

(٥ و ٦) الوسائل الباب - ١٨ - من كتاب الايمان الحديث ٨ - ١٠ والثاني عن سعد بن الحسن .

(٧ و ٨) الوسائل الباب - ٢٤ - من كتاب الايمان الحديث ٣ - ٢ .

(٩ و ١٠) الوسائل الباب - ١١ - من كتاب الايمان الحديث ٧ و ٨

(١١) الوسائل الباب ١٤ - من كتاب الايمان الحديث ٥ .

(١٢) الوسائل الباب - ٤٦ - من كتاب الايمان الحديث ١ .

فقال عليه السلام : لم يحلفون بما لا يطيقون ؟ فقلت : قد ابتليت ، فأمر بقرقور ـ أي سفينة طويلة ـ فيه قصب فأخرج منه قصب كثير ، ثمّ علّم صبغ الماء بقدر ماعرف صبغ الماء قبل أن يخرج القصب ، ثمّ صيّر الفيل حتّى رجع إلى مقداره الّذي كان انتهى إليه صبغ الماء أولاً ثمّ أمر بوزن القصب الّذي اُخرج ، فلمّا وزنه قال: هذا وزن الفيل » .

وقال عليه السلام (١) أيضاً : « في رجل مقيد حلف أن لايقوم من موضعه حتّى يعرف وزن قيده ، فأمر فوضعت رجله في إجانة فيها ماء حتّى إذا عرف مقداره مع وضع رجله فيه . ثمّ رفع القيد إلى ركبتيه ثمّ عرف مقدار صبغه ، ثمّ أمر فألقي في الماء الأوزان حتّى رجع الماء إلى مقدار ماكان من الماء في القيد ، فلمّا صار الماء على ذلك الصبغ الّذي كان والقيد في الماء نظر كم الوزن الّذي ألقي في الماء ، فلمّا وزنه قال : هذا وزن قيدك » .

و قال (٢) : « كان رجل جالس وبين يده خمسة أرغفة وجاءه رجل ومعه ثلاثة أرغفة فألقاها معه ، فجاء رجل لاشيء معه ، فجلس معهما يأكلون فلمّا فرغوا ألقي إليهما ثمانية دراهم و مضى ، فقال صاحب الخمسة لصاحب الثلاثة : خذ ثلاثة دراهم وامض فقال : لا أرى دون النّصف ، فقال : لاتفعل فحلف أنه لايرضى دون النصف وارتفعا إلى أميرالمؤمنين عليه السلام وقصّا عليه قصّتهما ، فقال : كم لك ؟ قال : خمسة ، فقال : هذه خمسة عشر ، أي ثلاثاً ، وقال للآخر : كم لك ؟ قال : ثلاثة ، فقال : هذه تسعة ، وذلك أربعة وعشرون ، نصيب كلّ واحد منهما ثمانية ، فلصاحب الثلاثة تسعة ، قد أكلت ثمانية ، فانما بقي لك واحد ، ولصاحب الخمسة خمسة عشر أكل ثمانية وبقي له سبعة » .

ونقلناه بطوله لاشتماله على كرامة لحلاّل المشكلات ، والمراد انعقاد اليمين

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ٢١ ـ من أبواب كيفية الحكم الحديث ٨ ـ ٥ مع الاختلاف في اللفظ فيهما

على وزن الفيل والقيد ونحوهما مما هو مرجوح بحسب الدّنيا . اللهمّ إلاّ أن يقال بعدم منافاة مثل ذلك للانعقاد .

وأما الرّاجح ديناً من الواجب والمندوب وترك الحرام والمكروه فلاإشكال في انعقاده عليه ، كما لا إشكال في عدم انعقاده على نقيضه ، ولا مدخلية للمصالح الدّنيوية في ذلك ، فان الآخرة خير وأبقى .

ولعل ماذكرناه هو المحصّل من مجموع النّصوص ، قال محمّد بن مسلم (١) : « سألت أبا جعفر عليه السلام عن الأيمان والنّذور واليمين الّتي هي لله طاعة فقال : ما جعل لله عليه في طاعة فليقضه ، فان جعل لله شيئاً من ذلك ثمّ لم يفعل فليكفّر عن يمينه ، وأما ماكان يميناً في معصية فليس بشيء » ويمكن إرادة مايشمل ترك المندوب وفعل المكروه من المعصية فيه ولو بقرينة المقابلة للطاعة الشاملة للواجب والمندوب وترك الحرام والمكروه .

وفي مرسل الصّدوق (٢) قال الصّادق عليه السلام : « اليمين على وجهين : أحدهما أن يحلف على شيء لايلزمه أن يفعله ، فحلف أنه يفعل ذلك الشيء ، أو يحلف على مايلزم أن يفعله ، فعليه الكفّارة إذا لم يفعله » الحديث . ولاريب في شموله للمباح المتساوي والواجب .

وقال الصّادق عليه السلام أيضاً في خبر ميسرة (٣) : « اليمين الّتي تجب فيها الكفّارة ماكان عليك أن تفعله فحلفت أن لاتفعله ففعلته فليس عليك شيء ، لأن فعلك طاعة لله ، وماكان عليك أن لاتفعله فحلفت أن لاتفعله ففعلته فعليه الكفّارة » ولاريب في شموله للحلف على ترك الحرام إن لم يكن مختصاً به .

بل ظاهر خبر زرارة (٤) عن أبي جعفر عليه السلام حصر الكفّارة فيه ، قال : « كلّ يمين حلفت عليها لك فيها منفعة في أمر دين أو دنيا فلاشيء عليك فيها ، وإنما تقع عليك الكفّارة فيما حلفت عليه فيما فيه لله معصية إن لم تفعله ثم تفعله »

(١ و ٢ و ٣ و ٤) الوسائل الباب - ٢٣ - من كتاب الايمان الحديث ١ - ٥ - ٣ - ٢ .

وإن كان من المعلوم نصاً و فتوى كون الحصر فيه إضافياً إلاّ أنه دالّ على عدم انعقاد اليمين على المرجوح دنياً أو ديناً .

و كذا خبره الآخر (١) عنه عليه السلام أيضاً « كلّ يمين حلفت عليها أن لاتفعلها ممّا له فيه منفعة في الدّنيا أو الآخرة فلا كفّارة عليه ، و إنما الكفّارة في أن يحلف الرّجل والله لا أزني والله لا أشرب الخمر ، والله لاأسرق ، والله لاأخون ، وأشباه هذا ، أو لاأعصي ثمّ فعل ، فعليه الكفّارة فيه » .

وفي صحيح عبدالرحمن بن الحجّاج (٢) « سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : ليس كلّ يمين فيها كفّارة ، فأما ماكان منها ممّا أوجب الله عليك أن تفعله فحلفت أن لاتفعله فليس عليك فيه الكفّارة ، وأما ما لم يكن ممّا أوجب الله عليك أن تفعله فحلفت أن لا تفعله ثمّ فعلته فعليك الكفّارة » و هو شامل للمباح ، كما أنّ صدره دال على عدم انعقاد اليمين على ترك الواجب خاصة أو مع المندوب .

وفي خبر حمران (٣) « قلت لأبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام : اليمين التي تلزمني فيها الكفّارة ، فقال : ماحلفت عليه ممّا لله فيه طاعة أن تفعله فلم تفعله فعليك فيه الكفّارة ، وما حلفت عليه ممّا لله فيه المعصية فكفّارته تركه ، ومالم يكن فيه معصية ولاطاعة فليس هو بشيء »

وصحيح زرارة (٤) « قلت لأبي عبدالله عليه السلام : أيّ شيء الذي فيه الكفّارة من الأيمان ؟ فقال : ماحلفت عليه ممّا فيه البرّ فعليك الكفّارة إذا لم تف به ، وما حلفت عليه ممّا فيه المعصية فليس عليك فيه الكفّارة إذا رجعت عنه ، وماكان سوى ذلك ممّا ليس فيه برّ ولامعصية فليس بشيء » .

وصحيحه الآخر (٥) عن أحدهما عليهما السلام « سألته عمّا يكفّر من الأيمان ،

(١) الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من كتاب الايمان الحديث ٣ .

(٢ و٣ و٤ و٥) الوسائل الباب ـ ٢٤ـ من كتاب الايمان الحديث ١ـ٢ ـ٣ـ٤ .

فقال : ماكان عليك أن تفعله فحلفت أن لاتفعله ففعلته فليس عليك شيء إذا فعلته ، وما لم يكن عليك واجباً أن تفعله فحلفت أن لاتفعله ثمّ فعلته فعليك الكفّارة » . و نحوه صحيحه الآخر (١) عن أبي جعفر عليه السلام ولا ريب في شموله للمباح المتساوي .

وفي خبر عبدالرحمن بن أبي عبدالله (٢) عن الصّادق عليه السلام « سألته عن الرّجل يقسم على الرّجل في الطعام ليأكل فلم يطعم هل عليه في ذلك الكفّارة ؟ وما اليمين الّتي تجب فيها الكفّارة ؟ فقال : الكفّارة في الّذي يحلف على المتاع أن لايبيعه ولايشتريه ثمّ يبدوله ، فيكفّر عن يمينه ، وإن حلف على شيء والّذي حلف عليه إتيانه خير من تركه فليأت الّذي هو خير ، ولا كفّارة عليه ، إنّما ذلك من خطوات الشيطان » وهو كالصريح في المباح أيضاً .

وقال الرّضا عليه السلام في صحيح البزنطي (٣) : « إن أبي عليه السلام كان حلف عن بعض اُمهات أولاده أن لا يسافر بها فان سافر بها فعليه أن يعتق نسمة تبلغ مائة دينار ، فأخرجها معه ، وأمرني فاشتريت نسمة بمائة دينار فأعتقها » وفي كشف اللثام وهو وإن احتمل لكون الحلف فيه هو أنه إن سافر فعليه العتق ، لكن الظّاهر خلافه ، والظّاهر أنه لو لم يكن ينعقد لما حلف .

كما أنّ خبر زرارة (٤) عن أبي جعفر عليه السلام قال : « قلت : الرّجل يحلف بالأيمان المغلظة أن لايشتري لأهله شيئاً ، قال : فليشتر لهم ، وليس عليه شيء في يمينه » من الحلف على المرجوح و لو دنياً أو ممّا خلاف يمينه خير ممّا حلف عليه .

---

(١) أشار اليه في الوسائل الباب ـ ٢٤ ـ من كتاب الايمان الحديث ٤ و ذكره في الكافي ج ٧ ص ٤٤٧ .

(٢ و ٣) الوسائل الباب ـ ٢٤ ـ من كتاب الايمان الحديث ٥ ـ ٦ .

(٤) الوسائل الباب ـ ١٣ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢ .

وكذا خبر محمد العطار (١) قال: «سافرت مع أبي جعفر عليه السلام إلى مكة فأمر غلامه بشيء، فخالفه إلى غيره فقال أبو جعفر عليه السلام: والله لأضربنك ياغلام فقال: فلم أره ضربه، فقلت: جعلت فداك إنك حلفت لتضربن غلامك فلم أرك ضربته فقال: أليس الله يقول: وإن تعفوا أقرب للتقوى» (٢) إلى غير ذلك من النصوص الدالة منطوقاً و مفهوماً على انعقاده على المباح المتساوي، ومنها ما تسمعه من النصوص (٣) المشتملة على اشتراط انحلال اليمين بما إذا كان خلافه خيراً منه.

مضافاً إلى قوله تعالى(٤): «يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك؟ تبتغي مرضات أزواجك، والله غفور رحيم * قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم» وإلى اتفاق الأصحاب ظاهراً كما اعترف به في الدروس والروضة والمسالك وغيرهما، بل في كشف اللثام وعن الغنية دعواه صريحاً.

فما سمعته من اللمعة - من اعتبار كون متعلق اليمين كمتعلق النذر - واضح الضعف وإن تبعه في الكفاية، كما سمعته لبعض النصوص (٥) التي يجب طرحها في مقابلة ماعرفت.

بل في كشف اللثام «أنه يمكن أن يقال في خبري حمران (٦) وزرارة (٧) أنه إذا انعقدت اليمين على شيء كان فيه البر والطاعة لله، فمعنى هذه الأخبار أنه لايتحقق يمين على شيء لايكون فيه بر ولا طاعة ولامعصية، فانه إن تساوى أو ترجح الفعل أو الترك ديناً أو دنياً فاذا حلفت عليه انعقدت اليمين ووجب الوفاء،

---

(١) الوسائل الباب ٣٨ - من كتاب الايمان الحديث ١.

(٢) سورة البقرة: ٢ - الاية ٢٣٧.

(٣) الوسائل الباب - ١٨ - من كتاب الايمان.

(٤) سورة التحريم: ٦٦ - الاية ١ و٢.

(٥) التى تقدمت الاشارة اليها فى ص ٢٦٨و٢٦٩.

(٦ و ٧) الوسائل الباب - ٢٤ - من كتاب الايمان الحديث ٢-٣.

فكان فيه البرّ والطاعة » وإن كان هو كما ترى كتأويلهما وغيرهما بما إذا كان خلاف المحلوف عليه خيراً ، فالأولى طرحها لقصورها عن المعارضة ولو بالتقييد أو التخصيص من وجوه ، أو يحمل القابل منها على إرادة النذر من اليمين ، لاطلاقه عليه في كثير من النّصوص (١) ويطرح غيره ، خصوصاً صحيح الحلبي (٢) منها الدال على اعتبار نيّة القربة في اليمين المحتمل أيضاً لأن يراد من وجه الله فيه أن يكون يمينه باسم الله لا بالطّلاق والعتاق .

وكذا لاوجه لما سمعته من الكفاية من الاشكال في انعقاد اليمين على الراجح في الدين ولم يبلغ حدّ الوجوب المرجوح في الدّنيا ـ وحكي عنه في الرّياض أو بالعكس وإن خلت منه ماعندنا من نسختها ـ بدعوى تعارض عموم الأخبار فيه بعد أن اعترف أنّ ظاهر الأصحاب الانعقاد فيه ، وهو كذلك .

والخبران اللذان ذكرهما واستشكل في الحكم المزبور من جهتهما لادلالة فيهما على صورة التعارض المزبور الّذي لاوجه له ، ضرورة عدم معارضة المصالح الدّنيوية للرجحان الأخروي إلاّ إذا فرض رجوع تلك المصالح إلى الآخرة أيضاً على وجه يكون الراجح بسببها مرجوحاً ، فيندرج فيما تسمعه من النّصوص (٣) المعتضدة بالفتاوي الدالة على انحلال اليمين إذا فرض أنّ خلاف متعلقها خير منه .

ولذا صرّح في المسالك بأنه على القول بكراهة التزويج على امرأته يحتمل انعقاد اليمين مع كون الحالف ممّن تنعقد اليمين في حقّه لعارض اقتضى

---

(١) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ٣ و الباب ـ ٨ ـ منه الحديث ٣ والباب ـ ١٧ ـ منه الحديث ٣ و١١ والباب ـ ١٨ ـ من كتاب الايمان الحديث ٥ والباب ـ ٣ ـ من أبواب المتعة الحديث ١ من كتاب النكاح .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من كتاب الايمان الحديث ٥ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٨ ـ من كتاب الايمان .

رجحان تجويزه كما فرضوا اليمين على ترك كثير من الأمور الراجحة بمجرد العوارض .

وكيف كان فلاخلاف ولاإشكال في عدم الحنث وعدم الكفّارة إذا كان خلاف اليمين خيراً منها ، قال سعيد الأعرج (١) « سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يحلف على اليمين فيرى أنّ تركها أفضل وإن لم يتركها خشي أن يأثم ، قال: يتركها ، أما سمعت قول رسول الله صلى الله عليه وآله : إذا رأيت خيراً من يمينك فدعها » و في مرسل محمّد بن سنان (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام «من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فأتى ذلك فهو كفّارة يمينه وله حسنة » ومرسل ابن فضّال (٣) عنه عليه السلام أيضاً « من حلف على يمين فرأى ماهو خير منها فليأت الّذي هو خير منها وله حسنة » إلى غيرذلك من النّصوص الّتي مرّ بعضها المعتضدة بفتاوى الأصحاب من غيرخلاف فيه بينهم فيما أجد ، وكلام الأصحاب في ملاحظة الرجحان الدّنيوي من حيث هو كذلك إنما هو في المباح لافي معارضة الرجحان الأخروى ، كما أنّ خبريه (٤) إنما هما في عدم انعقاد اليمين المتضمنة خلاف منفعة دنيوية أو أخروية ، لكونه حينئذ من المباح المرجوح دنياً أو خلاف الواجب أو المندوب أو فعل حرام أو مكروه ، والكلّ قدعرفت عدم انعقاد اليمين عليه ، وليس فيهما تعرض لصورة المعارضة الّتي فرضها ، كما هو واضح بأدنى تأمل ، خصوصاً مع ملاحظة ما اعترف به من فتوى الأصحاب .

وكذا الكلام في خبري أبي الربيع الشّامي (٥) و عبدالله بن سنان (٦) عن الصادق عليه السلام « أنه لاتجوز يمين في تحليل حرام ولا تحريم حلال ولا قطيعة رحم » المحمولين على الحلف على خلاف الراجح ولو دنياً أو على غيرذلك .

(١ و ٢ و ٣) الوسائل الباب ـ ١٨ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ـ٣ ـ ٤ .
(٤) الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢ و ٣ .
(٥ و ٦) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من كتاب الايمان الحديث ٦ و ٧ .

نعم ماسمعته من النّصوص(١) وغيرها ظاهر في عدم انعقاد اليمين على ذلك حتّى في صورة التجدّد بمعنى أنه كان عند اليمين راجحاً ثمّ صار مرجوحاً دنياً أو آخرةً كما صرّح به غير واحد ، بل لاأجد فيه خلافاً .

إنما الكلام في عود مقتضى اليمين إذا عاد الرجحان وعدمه ، ففي الرّوضة « وفي عود اليمين بعودها بعد انحلاله وجهان ، أما لو لم تنعقد ابتداءً للمرجوحية لم تعد وإن تجدّدت بعد ذلك ، مع احتماله » .

قلت : لاريب في ضعفه ، لظهور النّصوص في عدم انعقاده من أول الأمر وأنه ليس بشيء ، بل لعلها ظاهرة أيضاً في أنّ المتجدّد كذلك أيضاً وإن جزم البهائي بعوده مع عودها وعدم وقوع المخالفة منه ، لكن الأقوى خلافه ، لماعرفت وللأصل وغيرهما .

بقي شيء وهو الاجمال في خيرية خلاف اليمين الّتي تقتضي بعدم الحنث وعدم الكفّارة هل هو نقيض اليمين كالترك بالنسبة إلى الفعل وبالعكس أو الأعم منه ومن أضدادها ؟ مثل أن يحلف على أن يعطي لزيد كذا وكان عطاؤه لعمرو مثلاً خيراً له من عطائه لزيد ، بل الاجمال في نفس الخيرية أيضاً ، ضرورة أنّ عدم الوفاء بالحلف على مال أو عمل مع فرض عدم رجحان فيه خير له من الوفاء لبقاء ماله في يده وعدم تحمله مشقة التعب في العمل ، ولكن يسهل الخطب أنّ الضابط وجوب الوفاء في جميع محال الشك ، لعموم مادل (٢) على وجوب الوفاء به .

﴿ و ﴾ كيف كان فلا خلاف ولا إشكال في أنه ﴿ لاينعقد ﴾ اليمين ﴿ على فعل الغير كما لو قال والله لتفعلنّ ﴾ وهي المسماة بيمين المناشدة ﴿ فانها لاتنعقد في حق المقسم عليه ولا المقسم ﴾ ، للأصل و غيره ، وخبر عبد الرحمن بن أبي عبدالله (٣) عن الصّادق عليه السلام المتقدّم سابقاً ، وخبر حفص وغيره (٤) عنه عليه السلام

---

(١) الوسائل الباب - ١٨ و ٢٣ و ٢٤ - من كتاب الايمان .

(٢) سورة المائدة : ٥ - الاية ١ و ٨٩ والوسائل الباب - ٢٣ - من كتاب الايمان .

(٣ و ٤) الوسائل الباب - ٤٢ - من كتاب الايمان الحديث ٢-١ .

« أنه سئل عن الرّجل يقسم على أخيه قال : ليس عليه شيء إنما أراد إكرامه » .

وما في مرسل ابن سنان(١) عن عليّ بن الحسين عليهما السلام « إذا أقسم الرّجل على أخيه فما يبرّ قسمه فعلى المقسم كفّارة يمين » مع إرساله محمول على الندب، بل قيل يحتمل أن يراد بالقسم عليه أنه أقسم عنه، كأن يقول : « و الله ليأتيني اليوم زيد » لظنه إجابته فلم يجب ، أو يحمل على التقية ، فان المحكي عن بعض العامّة وجوبها عليه .

﴿ و ﴾ كذا لاخلاف ولاإشكال في أنه ﴿ لاينعقد على مستحيل ﴾ عقلاً أو شرعاً أو عادةً ﴿ كقوله : « والله لأصعدنّ ﴾ إلى ﴿ السماء » بل تقع لاغية ﴾ بل عن الخلاف الاجماع عليه ، لأنّ الاستحالة تنافي نيّة الحلف عليه ، إلاّ أن لايكون عالماً بالاستحالة حين الحلف ، كأن يقول : « لأقتلنّ زيداً » وكان قدمات وهو لايعلم، بل قدسمعت دلالة النّصوص(٢) على أنها إنما تنعقد فيمافيه برّ أو طاعة ﴿ و ﴾ نحو ذلك مما يدل على أنها ﴿ إنما تنعقد على مايمكن وقوعه ﴾ بالشرط السابق ، ﴿ و ﴾ يراد باليمين عليه الالتزام بوقوعه .

بل ﴿ لو ﴾ حلف على ممكن و ﴿ تجدّد العجز ﴾ مستمراً إلى انقضاء وقت المحلوف عليه أو أبداً إن لم يقيد بوقت ﴿ انحلت اليمين . كأن يحلف ليحجّ في هذه السّنة فيعجز ﴾ فيها إلاّ أن يكون المحلوف عليه متسع الوقت وفرط بالتأخير ، ولو تجدّدت القدرة بعد العجز في غير المقيّد بالوقت أو فيه قبل خروجه وجب بلاخلاف ولاإشكال ، وهو غير عود الرجحان ، كما هو واضح .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٤٢ ـ من كتاب الايمان الحديث ٤

(٢) الوسائل الباب ـ ٢٣ و ٢٤ ـ من كتاب الايمان .

﴿ المطلب الثاني ﴾

﴿ في الأيمان المتعلقة بالمأكل والمشرب ، وفيه مسائل : ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ إذا حلف لايشرب من لبن عنز له ولايأكل من لحمها لزمه الوفاء ﴾ مع فرض الرجحان ولودنياً أوالمساواة ﴿ وبالمخالفة الكفّارة إلاّ مع الحاجة إلى ذلك ﴾ ابتداءً ، فلا ينعقد ، لكونه مرجوحاً أو في الأثناء ، فينحل لمّا عرفته سابقاً ﴿و﴾أولى منه لو كان الأكل راجحاً ديناً كالهدي والأضحية . نعم مع الانعقاد ﴿ لا يتعداها التحريم ﴾ لعدم شمول اللّفظ عرفاً إلى غيرها ممّا ولدته .

﴿ وقيل ﴾ والقائل الشيخ وأتباعه وابن الجنيد على ماحكي عنهم : ﴿ يسري التحريم إلى أولادها على رواية ﴾ قد رواها عيسى بن عطية (١) « قلت لأبي جعفر عليه السلام : إني آليت أن لاأشرب من لبن عنزي ولا آكل من لحمها ، فبعتها وعندي من أولادها فقال : لاتشرب من لبنها ولاتأكل من لحمها فانها منها » و﴿ فيها ضعف ﴾ في السند جداً ولاجابر ، بل أعرض عنها المتأخرون ، فلابد من طرحها أو حملها علي إرادة مايشمل ذلك من يمينه .

بل لاحنث في الفرض بالجبن والأقط والسمن والزبد والكشك منها منفردة وممزوجة بعضها ببعض ، لعدم الصّدق ، إذ اليمين عند الاطلاق تنصرف إلى مدلول اللفظ حقيقة ، وفي تقديم العرفية على اللغوية أو بالعكس البحث المعلوم ، والحق

(١) الوسائل الباب ـ ٣٧ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

تقديم العرفيّة مع الاطلاق.

نعم لو نوى الحالف خلاف الظّاهر كنيّة العام بالخاص، أو المطلق بالمقيد، أو المجاز بالحقيقة، أو بالعكس في الثلاثة صحّ، كمن حلف لا يأكل اللحم وقصد الا بل، أو لا يأكل لحماً وقصدالجنس، أوليعتقن رقبة وقصد مؤمنة، أوليعتق رقبة مؤمنة وقصد مطلق الرّقبة، أو لاشربت له ماءً من عطش وقصد قطع كلّ ماله فيه منه.

أما لو نوى مالايحتمل اللفظ كما لو نوى بالصّوم الصّلاة ففي الدّروس والقواعد «لغت اليمين فيهما» ولعله لأن غير المنوي لايقع، لعدم قصده، ولا المنوي لعدم النطق به، وفيه نظر، لاطلاق قولهم: «إن اليمين على مافي الضمير» المقتصر في الخروج منه على المتيقن إن كان، وهو حيث لايذكر مايراد منه ولو بالاستعمال الغلط، وأما هو فباق على إطلاق الأدلة الّتي منها «من حلف على شيء» (١) ونحوه وخصوصاً إذا كان اللافظ ممّن لا يحسن العربيّة مثلاً، ونحوه الألفاظ الملحونة مادة.

بل لعل مشروعيّة التورية على الضوابط باعتبار أنّ الحلف على مافي الضمير، فلهأن يذكر شيئاً ويريد منه أمراً آخر غيرمااقترحه عليه إنأُريد رفعه بالتورية، إلاّ إذا كان مظلوماً، فان اليمين حينئذ على مافي ضميره لاضمير الظالم الحالف، فتأمل جيداً.

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٨ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢ و ٣ و في الاول «اذا حلف الرجل على شيء» و في الثاني «من حلف على شيء».

المسألة ﴿ الثانية: ﴾

﴿ إذا حلف لا آكل طعاماً اشتراه زيد لم يحنث بأكل ما يشتريه زيد وعمرو ﴾ وفاقاً للشيخ والأكثر، لأن الشراء عقد واحد، فاذا اشترك فيه اثنان ولم ينفرد أحدهما به اختص كل واحد في العرف بنصفه، فلم يكمل الصفقة لأحدهما، فلم يقع الحنث، لأن الأسماء في الأيمان تتبع العرف وحينئذ فليس له جزء يقال: إن زيداً انفرد بشرائه، بل كل جزء يقال: إنه اشتراه زيد وعمرو، فهو كما لو حلف « لا لبست ثوب زيد » فلبس ثوباً لزيد وعمرو، أوقال: « لادخلت دار زيد » فدخل داراً لزيد وعمرو، وكذا الكلام في كل فعل اُضيف إلى معين فشاركه غيره فيه، كما لو حلف على ثوب نسجه زيد فشاركه في نسجه عمرو، أو ثوب غزلته هند فشاركتها زينب مثلاً.

وربما احتمل في الفرض الحنث، بل عن المبسوط أنه قواه كسابقه، لأنهما لما اشترياه كان كل منهما قد اشترى نصفه عرفاً، ومن ثم كان على كل واحد نصف ثمنه، ولذا ثبت لكل منهما الخيار في الحيوان والمجلس وغيرهما، كما أنه ثبت لكل منهما جميع أحكام المشتري والبائع ولعله بذلك يفرق بين الشراء والنساجة والغزل، وحينئذ فان كان لزيد نصفه فقد أكل من طعام اشتراه زيد، ولعله لايخلو من قوة.

ومنه يعلم مافي دعوى أنه لايلزم من لزوم كل واحد نصف ثمنه أن يكون مشترياً لنصفه، وإنما الواقع أن كل واحد منهما نصف مشتر لجميعه لامشتر تام لنصفه، ضرورة منافاته للصدق العرفي الذي هو المناط.

وكذا يعلم مافي التشبيه بالثوب والدار اللذين لايخفى الفرق بينهما بأن بعض القميص ليس قميصاً وبعض الدار ليس بدار، والحال أن زيداً لم يشتر جميع القميص وجميع الدار، بخلاف الطعام الذي يقع اسمه على القليل والكثير، على أن اتحاد

العقد لو اقتضى كون المشتري لمجموعهما لكان كذلك حتّى مع الشراء لاعلى الاشاعة بعقد واحد مع إشاعة الثمن وعدمها ، والعرف بخلافه .

ثمّ إنه على الأوّل فالحكم كذلك ﴿ ولو اقتسماه على تردّد ﴾ كما عن المبسوط ينشأ من أنّ القسمة تمييز لما اشتراه زيد عما اشتراه عمرو ، فيصدق على ماحصل لكلّ واحد منهما أنه الّذي اشتراه ، ومن أنّ الّذي اشتراه غير معين وما حصل له بالقسمة معين ، فهذا ليس هو الّذي اشتراه بعينه ، فلايحنث به ، وليست القسمة بيعاً وإن اشتملت على ردّ ، ولانسلم أنّ القسمة تمييزما اشتراه ، ، بل تمييز حقه من المشترك بينهما بالشراءالمشترك ، ولعله الأقوى ، ويمكن إرجاع تردّد المصنّف إلى أصل المسألة ، فلايكون مختاره الأول ، فتأمل .

﴿ ولو اشترى كلّ واحد منهما طعاماً ﴾ منفرداً ﴿ و خلطاه قال الشّيخ : إن أكل زيادة عن النصف حنث ﴾ مع فرض تساويهما ، لأنه بالزيادة عن النصف يعلم أنه أكل مااشتراه زيد. ﴿ وهوحسن ﴾ بناءً علىأنّ مدارالعلم بتحقق المحلوف عليه ، فمع فرض كون الخلط علىوجه لايتحقق معه ذلك إلاّ بالزيادة على النصف اتّجهالوقوف معه وإلاّ فلا .

وأما دعوى عدمالحنث حتّىلوأكله كلّهلأنه لايمكنالاشارة إلىشيء منه بأنه اشتراه زيد فصار كما لواشتراه زيد مع غيره بتقريب ما تقدّم فهيواضحة الفساد ، ضرورة عدم توقّف الصّدق على الاشارة المزبورة ، و فرق واضح بينه وبين المشبّه به .

وأضعف منه ما عن ابن البراج من الحنث بالأكل منه مطلقا محتجاً بأنه لا يقطع على أنه يأكل من طعام زيد إذ هو كما ترى ، ضرورة كون الحنث منوطاً بالقطع بأكل مااشتراه زيد الّذي هو متعلق اليمين ، لاعدم القطع بأنه لم يأكل منه .

وأما التفصيل ـ بأنه إن أكل من المخلوط قليلاً يمكن أنيكون ممااشتراه

الآخر كالحبّة والحبّتين من الحنطة لم يحنث ، وإن أكل قدراً صالحاً كالكف والكفين حنث ، لأنه يتحقق عادة أنّ فيه مااشتراه زيد ، وإن لم يتعين لغا ـ فليس مخالفاً لما ذكرناه بل مرجعه إلى دعوى التحقيق .

وكذا التفصيل بأنّ الطعام إن كان مائعاً كاللبن والعسل ومايشبه ذلك كالدقيق حنث بأكل قليله وكثيره ، لامتزاجه واختلاط جميع أجزائه بعضاً لبعض ، فأي شيء أكله يعلم أنّ فيه أجزاء مما اشتراه زيد ، وإن كان متميزاً كالرّطب والخبز لم يحنث حتّى يأكل أكثر ممّا اشتراه عمرو ، لدخول الاحتمال في المتميز وانتفائه عن الممتزج ، فان مرجعه أيضاً إلى ما ذكرناه وإن اختاره الفاضل في المحكي عن مختلفه . ومن ذلك يعلم ما في المسالك من ذكر وجوه خمسة في المسألة .

﴿ و ﴾ ومما ذكرناه يعلم الحال فيما ﴿ لو حلف لا يأكل تمرة معيّنة فوقعت في تمره ﴾ فانه ﴿ لم يحنث إلاّ بأكله أجمع أو تيقن أكلها ﴾ أجمع فانه الّذي يحنث به ، إذ أكل بعضها ليس أكلاً لها ، وكذا الكلام في أكل الرّمانة وعدمه بالنسبة إلى الحبّة ، إلاّ أن يكون عرف يقتضي الصّدق .

﴿ و ﴾ على كلّ حال ف﴿ـلو تلف منه تمرة لم يحنث بأكل الباقي مع الشك ﴾ في كونها فيه ، لعدم العلم حينئذ بأكل المحلوف عليها ، ولو فرض العلم بدون ذلك اتبع ، كما لو كانت من جنس مخصوص ووقعت في أجناس مختلفة ، فأكل مجموع جنس المشتبه فيه المحلوف عليه حنث ، كما هو واضح . وعلى كلّ حال فوجوب الاجتناب من باب المقدمة لا مدخلية له في الحنث ، كما هو واضح .

لكن في المسالك بعد أن ذكر ماسمعت قال : « والفرق بين هذا وبين مالو اشتبهت الحليلة بنساء أجنبيات حيث حكموا بتحريم الجميع ، أو اشتبهت أجنبية بزوجاته أن الأصل في النكاح تحريم ماعدا الحليلة ، فما لم تعلم بعينها يحرم النكاح عملاً بالأصل إلى أن يثبت السّبب المبيح ، بخلاف التمرة المحلوف عليها ، فانّ

أمرها بالعكس ، إذ الأصل جواز أكل التمرة إلاّ ماعلم تحريمه بالحلف ، فمالم يعلم يبقى على أصل الحل ، وكذا القول في نظائره من الأعداد المشتبهة بغيرها المخالف لها في الحكم ، فانه يعمل فيه بالأصل من حلّ وحرمة وطهارة ونجاسة ، هذا من حيث الحنث وعدمه ، وهل حلّ التناول ملازم لعدم الحنث ؟ المشهور ذلك ، وهو الّذي أطلقه المصنف ، واستقرب العلامة وجوب اجتناب المحصور الّذي لايشق تركه ، لأنه احتراز عن الضرر المظنون ، ولاجرح فيه ، ويؤيده قوله ﷺ (١) : « مااجتمع الحلال والحرام إلاّ غلب الحرام الحلال » .

وفيه مالايخفى إن كان مراده مدخلية الحنث في ذلك ، ضرورة عدم حصوله وإن قلنا بالوجوب من باب المقدمة ، حتّى لو اشتبهت الامرأة المحلوف عليها في غيرها إلاّ مع نكاح الجميع ، كما هو واضح ، والله العالم .

المسألة * الثالثة : *

* إذا حلف ليأكلن هذا الطعام غداً فـ * لا إشكال في الحنث إذا أخّره عنه اختياراً ، وعدمه إذا أكله فيه ، بل جزم المصنّف تبعاً للمحكي عن الخلاف والمبسوط والجامع بأنه * إن أكله اليوم حنث ، لتحقّق المخالفة ، ويلزمه التكفير معجلاً * لاندراجه فيمادل على ذلك من الكتاب (٢) والسّنة (٣) بل التوقيت كما يقتضي نفي الفعل فيما بعد الوقت المقدر يقتضيه قبله ، فكأنه حلف أن لايأكله قبل الغد ولا بعده ، فكما يحنث بالتأخير يحنث بالتقديم ، لأن معناه لاآكله إلاّ غداً .

وحينئذ فما أشكله به بعضهم - من أنّ الحنث لايتحقق إلاّ بمخالفة اليمين بعد انعقادها ، ولم يحصل قبل الغد الّذي هو تمام سبب الوجوب ، فلا يحصل المسبّب

---

(١) البحار ج ٢ ص ٢٧٢ ط الحديث .

(٢) سورة المائدة : ٥ - الآية ٨٩ .

(٣) الوسائل الباب - ٢٣ و٢٤ - من كتاب الايمان .

قبله ، وبامكان موته قبل مجيء الغد فيسقط ، ولأن تعليقه الأكل على مجيء الغد تعليق بما لا يقدر عليه الحالف ، فكيف يحنث قبل حصوله ؟ ومن هنا جزم الكركي وتبعه ثاني الشهيدين بمراعاة وجوبها ببقائه إلى الغد ، وتمكنه من أكله لو كان موجوداً ـ لا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرناه .

ثم قال الثاني : وربما بني الحكم على جواز التكليف مع علم الأمر بانتفاء شرطه ، وقد مر البحث فيه في الصوم إذا طرأ المانع في أثناء النهار وقد أفسده قبله باختياره (١) ، وقد يفرق بين المقام وبينه بأنه هنا لم يتم سبب الوجوب قطعاً ، لتعليق اليمين على أمر متجدد ولم يحصل بعد ، بخلاف مسألة الصوم المفروضة فيما إذا اجتمعت الشرائط وتم السبب ، وإنما طرأ بعد ذلك ما أبطله ، فلا يبعد القول بوجوب الكفارة ، لاجتماع شرائط التكليف في ابتداء الفعل بخلاف محل الفرض .

إلا أن الجميع كما ترى ، ضرورة تحقق مخالفة اليمين وصدقها المقتضية للحنث والتكفير حتى لو مات قبل الغد ، لأنه مكلف بأكله في الغد الذي هو قيد في الحقيقة للمأمور به لا الأمر ، بل لا يكاد ينكر كون المراد من نحو المثال عرفا « إني لا آكله إلا غداً » وإن تحقق الحنث بأكله اليوم ووجب التكفير معجلا فهو ليس من قبيل الموقت ، ولأن المراد منه إن جاء غد لأكلته ، فلا وجه لتشبيهه بالصوم ونحوه ، بل لو كان هو الصوم التي من شرائط التكليف به أيضاً عدم حصول البطلان في أثنائه فقد ذكرنا وجوب الكفارة عليه أيضاً ، وليس إلا للصدق عرفاً المتحقق في المقام ، ولولاه لم يكن وجه لوجوبها عليه ، وإن بقي على صفات التكليف إلى غد الذي فرض أنه من سبب الوجوب فقبله لا تكليف فلا حنث ، فما سمعته من الكركي وثاني الشهيدين من المراعاة واضح الضعف ، فتأمل .

﴿ وكذا ﴾ الكلام ﴿ لو هلك الطعام قبل الغد أو في الغد بشيء من جهته ﴾

---

(١) راجع ج ١٦ ص ٣٠٦ .

بل ينبغي القطع به في الثاني مع فرض إتلافه بعد التمكن من أكله ، نعم لو هلك في الغد قبل التمكن من أكله باختياره أو بغير اختياره فهو كما لو تلف قبله .

أما إذا هلك فيه لاباختياره لكن بعدالتمكن من أكله ولم يفعل ففي المسالك « في حنثه وجهان ، من إخلاله بمقتضى اليمين بعد انعقادها مختاراً ، ومن أن الوقت موسع قدجوزله الشارع تأخيره ، لأن جميع الغد وقت له ، فليس مقصراً بالتأخير، وربما خرج الوجهان على أن من مات في أثناء الوقت ولم يصل هل يجب عليه القضاء أم لا ؟ لأن التأخير عن أول الغد كتأخير الصلاة عن أول الوقت . وربما يفرق بينه وبين مالوقال: « لآكلن هذا الطعام » وأطلق ثم أخر مع التمكن حتى تلف الطعام ، فانه ليس هناك لجواز التأخير وقت مضبوط ، والأمر فيه إلى اجتهاد الحالف ، فاذا مات بان خطأه وتقصيره ، وها هنا الوقت مقيد مضبوط ، و هو في مهلة من التأخير إلى تلك الغاية ، وهكذا نقول : من مات في أثناء الوقت ولم يصل لايقضي على الأظهر» .

وفيه أن وقت الموسع العمر وتضييقه مشروط بظن ضيق العمر عنه بقرائن حالية ، فلاتقصير مع حصول الموت قبله مطلقا ، بل مع ظهور الامارة مطلقاوالمخالفة ، فلومات فجأة لم يتبين الخطأ ، حيث لم يخالف ماناطه الشارع به كالوقت الموسع .

ثم إذا قلنا بالحنث في الغد فهل يحكم به في الحال أو قبيل الغروب ؟ وجهان وتظهر فائدة الوجوب المعجل في جواز الشروع في إخراجها حينئذ ، وفيما لومات فيما بين الوقتين ، قلت : لاوجه لاحتمال البقاء إلى قبل الغروب بعد فرض تحقق الحنث ، كما أنه لاوجه لاحتمال عدم الحنث في المخالفة في المطلق لومات بعد التمكن ولم يفعل للصدق عرفاً ، بل ولافي الموسع وإن اقتضى الرخصة في التأخير، إلا أنها لاتنافي صدق عدم الوفاء بيمينه الذي هو المناط في تحقق الكفارة ، بل لعل القضاء في الفريضة من ذلك ، لصدق اسم الفوات ، وتمام الكلام في ذلك في الأصول ، هذا كله إذا هلك من جهته .

﴿ و ﴾ اما ﴿ لوهلك ﴾ قبل الغد أو بعده قبل التمكن منه ﴿ من غير جهته لم يكفّر ﴾ بلا إشكال ولاخلاف .

المسالة ﴿ الرابعة : ﴾

﴿ لو حلف لاشربت من ﴾ ماء ﴿ الفرات حنث بالشرب من مائها ﴾ عند الشّيخ في محكي الخلاف والأكثر على مافي المسالك ﴿ سواء كرع منها أو اغترف بيده أو باناء ﴾ لصدق العرف بل واللغة ، لأن : « من » للابتداء الّذي معناه حينئذ كون الفرات مبدءاً للشرب ، سواء كان بواسطة أو بغيرها ، بل قد يؤيده قوله تعالى (١) : « إنّ الله مبتليكم بنهر فمن شرب منه - ، إلى قوله تعالى - إلاّ من اغترف غرفة بيده » لأن الاستثناء حقيقة في المتّصل .

﴿ وقيل ﴾ والقائل الشّيخ وابن إدريس في محكي المبسوط والسرائر : ﴿ لايحنث إلاّ بالكرع منها ﴾ الّذي هو الشرب منه حقيقة ، بخلاف غيره فانه مجاز ، كالحلف على الشرب من الاداوة الّذي لايحنث فيه بصب الماء منها بيده أو بغيرها ثمّ يشربه ﴿ والأول هو ﴾ مقتضى ﴿ العرف ﴾ عند المصنّف ومن عرفت ، بل في المسالك «الشرب من الشيء بواسطة أوغيرها غيرمنضبط ، لأنه لواعتبر عدم الواسطة لزم عدم الحنث بالكرع أيضاً لأن أخذه بالفم سابق على الشرب ، بدليل أنه لو مجّه من فيه بعد أخذه لم يكن شارباً ، ولو صب من الكوز في القدح وشرب لايصدق عليه أنه شرب من الكوز ، فدلّ على عدم انضباط الواسطة ، وإنما المرجع إلى العرف ، وهو دال في الشرب من النهر على مايعم الواسطة ، وفي الكوز على ماكان بغير واسطة ، وعلى أنّ توسط الفم غير مانع مطلقا » .

قلت: قد يقال: إن العرف فارق بين الشرب من الفرات وبين الشرب من مائه ،

---

(١) سورة البقرة : ٢ - الاية ٢٤٩ .

فالأوّل لايصدق إلاّ على الكرع منه بخلاف الثّاني وإن لم يفرق بينهما في المسالك بل جعل موضوع المسأله الشرب من ماء الفرات ، وحينئذ فالاستثناء في الآية منقطع ، ولابأس به وإن قلنا بمجازيته ، والله العالم .

المسألة ﴿ الخامسة : ﴾

﴿ إذا حلف لاأكلت رؤوساً ﴾ أولاشريتها مثلاً ﴿ انصرف ﴾ عند الأكثر ﴿ إلى ماجرت العادة بأكله غالباً ﴾ وبيعه منفرداً ﴿ كرؤوس البقر والغنم والابل ﴾ وإن كان الأخير معتاداً عند أهل البادية وبعض البلدان ، بل وقرى الحجاز عملاً بالانسياق عرفاً ، خلافاً للمحكي عن ابن إدريس ، فلم يلتفت إلى الانسياق ، وضعفه واضح .

لكن في المسالك « ولعل العرف غير منضبط ، والمصنف حمل الاختلاف على العادة ، و ليس بجيّد ، بل الاختلاف واقع و إن استقرّت العادة في مقابلة اللغة ».

و فيه (أولاً) أنّ ما نحن فيه ليس من هذا القبيل ، ضرورة كونه من الانصراف ، وإلاّ فلاريب في عدم تجدّد عرف في الرأس مخالف للغة . و (ثانياً) أنه لاوجه معتد به له مع فرض استقرار العادة في انصراف اللفظ الصادر من أهل العادة على وجه يكون حقيقة ، نعم لو لم يبلغ حدّ الحقيقة وصار مجازاً راجحاً بناءً على تحققه يكون من تعارض الحقيقة المرجوحة والمجاز الراجح ، ومع فرض التردّد فيه إنما يحنث بالمتيقّن دون غيره ، نعم لوفرض تقديم الحقيقة لأنها الأصل اتّجه حينئذ الحنث بالجميع .

﴿ و ﴾ أما على الأول ف﴿ لا يحنث برؤوس الطيور والسمك والجراد، و﴾ لكن ﴿ فيه تردّد ﴾ و خلاف كما عرفت . ﴿ و لعلّ الاختلاف ﴾ المزبور

﴿ عادي ﴾ بمعنى أنّ منشأه اختلاف العادة في الانسياق المزبور باختلاف الأمكنة والأزمنة ، لا أنه مع فرض استقرارها كما سمعته من المسالك ، وقد عرفت الضابط على التقادير كلها ، والله أعلم .

﴿ وكذا ﴾ الكلام ﴿ لو حلف لا يأكل لحماً و ﴾ لكن ﴿ هنا يقوى ﴾ عند المصنف ﴿ أنه يحنث بالجميع ﴾ للعرف المؤيد بقوله تعالى (١) : « ومن كلٍ تأكلون لحماً طرياً » بل عن ابن إدريس أنه قوّاه أيضاً محتجاً بترجيح عرف الشّرع على العادة وإن كان هو كما ترى ، ضرورة عدم اقتضاء الاطلاق المزبور العرف الشرعي الّذي لا مدخلية له في حمل لفظ الحالف المحمول على عرفه الّذي هو إن كان في مثل عرفنا سنة الألف والمأتين والاثنين والخمسين لا يندرج فيه الجراد قطعاً بل و السّمك .

﴿ ولو حلف لا يأكل شحماً لم يحنث ﴾ عند الشّيخ ﴿ بـ ﴾ ـأكل ﴿ شحم الظهر ﴾ الأبيض الملاصق للحم بحيث لا يختلط بالأحمر في الظهر ، لأنه لحم سمين ، ولهذا يحمر عند الهزال .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ لو قيل يحنث عادة كان حسناً ﴾ لصدق اسم الشّحم عليه دون اللحم فيها ، بل عن ابن إدريس الاجماع على تسميته شحماً ، بل لعله في السابق كذلك بدليل استثناء الله تعالى عنه بقوله (٢) : « حرّمنا عليهم شحومهما إلاّ ماحملت ظهورهما » والأصل فيه الاتصال ، لأنه الحقيقة بخلاف المنفصل الّذي لا يحمل عليه الاطلاق إلاّ مع القرينة ، وإن كان قد يشكل بعد التسليم بأنها موجودة ، لأنه عطف معه « الحوايا أو مااختلط بعظم » وهو لحم اتفاقاً فيلزم أن يصير الاستثناء متصلاً ومنفصلاً ، فحمله في الجميع على المنفصل أولى ، إلاّ أنّه قد يجاب عنه بأن العطف في قوة تكرار العامل المقتضي لتكرار الاستثناء ، فلا يضر اختلافهما بالاتصال والانفصال ، ولو سلّم فالتحقيق ماعرفت من أن المدار على العرف الّذي هو

---

(١) سورة فاطر : ٣٥ ـ الاية ١٢ .

(٢) سورة الانعام : ٦ ـ الاية ١٤٦ .

شحم فيه فيحنث ، والله العالم .

﴿ وإن قال : ﴾ والله ﴿ لاذقت شيئًا ﴾ معيناً مثلاً ﴿ فـ ﴾ لا ريب في حنثه بأكله الذي هو ذوق وزيادة ولو ﴿ مضغه ولفظه ﴾ .

﴿ قال الشيخ : يحنث ، و هو حسن ﴾ لأنه حقيقة في إدراك طعم الشيء في الفم بالقوة المودعة في اللسان ، ولامدخلية لادخاله في الحلق في تحقق مسماه ، ولذا جاز في الصائم أن يذوق الطعام من غير أن يفطر به ، فاحتمال عدم الحنث به لأنه لايفطر الصائم واضح الضعف بعد أن عرفت عدم الملازمة ، بل لو كان المراد من عدم ذوقه الكناية عن أكله حنث به أيضاً .

المسالة ﴿ السادسة : ﴾

﴿ إذا قال : لاأكلت سمناً فأكله ﴾ جامداً أو ذائباً ﴿ مع الخبز حنث ﴾ ، لتحقق أكله حينئذ ، ﴿ وكذا لو أذابه على الطعام وبقي متميزاً ﴾ على وجه يصدق أكله بأكل الطعام .

أما لو شربه ذائباً بغير طعام ونحوه ففي المسالك « لايحنث ، لعدم دخول الأكل في الشرب ، مع احتماله هاهنا نظراً إلى العرف ، وهو بعيد ، وانضباط العرف ممنوع » ولا يخلو من نظر وإن كان الأمر سهلاً لأن المسألة عرفية ، هذا كله إذا حلف على السمن .

﴿ أما لو حلف أن لايأكل لبناً فأكل جبناً أو سمناً أو زبداً لم يحنث ﴾ لأنها مختلفة اسماً وصفة وإن كان بعضها في الأصل راجعاً إلى بعض ، نعم احتمل في المسالك الحنث بالزبد ، لاشتماله عليه دون العكس ، إذ الزبد مجموعه السمن وباقي المخيض ، إلا أنه كما ترى ، لأن المدار على الاسم عرفاً ، وفيها أيضاً « أنه يدخل في اللبن الحليب واللبا و الرائب والمخيض » و لعله كذلك في العرف الآن .

المسألة ﴿ السابعة: ﴾

﴿ لو قال: لا أكلت من هذه الحنطة فطحنها دقيقاً أوسويقاً لم يحنث ﴾ عند الشّيخ والمصنّف وغيرهما ﴿ وكذا لو حلف لايأكل الدّقيق فخبزه وأكله ﴾ لزوال الاسم الّذي هو عنوان الحلف، بل هي حينئذ كما لو نبتت فصارت حشيشاً وأكل حشيشها، وكصيرورة البيض فرخاً، فالتقييد بالحنطة والدّقيق ونحوهما يقتضي زوال اليمين بزوال القيد.

بل قد جعلها في الدّروس قاعدة، قال: الصّفة قيد للموصوف، فلو زالت فلا يمين، ولو جامعت الاشارة فالوجهان، فلو حلف لايلبس قميصاً ففتقه واتزربه لم يحنث، ولو ارتدى به أو اتزربه قبل فتقه فالأقرب الزّوال، لأنه ليس لبس مثله، ولو قال: هذا القميص ففتقه ثمّ لبسه فكما مرّ، ولو قال: هذا الثوب وهو قميص فارتدى به مفتوقاً أو غيره فوجهان أيضاً، من تغليب الاشارة ومن أنه قميص في الواقع، فينصرف إلى لبس مثله، وكذا لوقال: لحم سخلة فتكبر أوعبد فيعتق أو حنطة فتخبز عند الشّيخ، وقال القاضي والفاضل يحنث لو حلف على حنطة معينة فأكلها خبزاً، وكذا لو عيّن الدّقيق فخبزه، إذ الحنطة لاتؤكل غالباً إلاّ خبزاً، أما لو كان التغيير بالاستحالة كالبيضة تصير فرخاً والحبّ زرعاً فلا حنث، ولو زالت الصّفة ثمّ عادت عادت اليمين، كالسّفينة تنقض ثمّ تعاد».

وفي المسالك قدجعل المسألة أيضاً من باب تعارض الاسم والاشارة، فان هذه تقتضي تعلق اليمين بها مادامت موجودة وإن تغيرت، وتقييدها بالحنطة و الدّقيق ونحوهما يقتضي زوال اليمين بزوال القيد، وكأنه أخذه ممّا سمعت من الدّروس إلاّ أنّ ماذكره من التعليل يقتضي أعميّة المسألة من ذلك، بل قدسمعت خلوّ عبارة المتن عن الاشارة في الدّقيق.

و كيف كان فالمخالف فيها القاضي على ماحكي عنه فيحنث ، لأن الحنطة إنما تؤكل غالباً كذلك فصار كما لو قال : « لا آكل هذا الكبش » فذبحه وأكله ، ولأن الحقيقة النوعية ماتبدلت وإنما المتغير بعض أوصافها، بخلاف مالو صارت الحنطة حشيشاً والبيض فرخاً ، وكذا الحكم فيما لوقال : « لاآكل الرطب » فصار تمراً ، و البسر فصار رطباً ، و العنب فصار زبيباً ، أو « لا أشرب من هذا العصير » فصار خلاً .

وذكر أنه باحث الشيخ في ذلك ، وأورد عليه أن عين الحنطة باقية ، وإنما تغيرت بالتقطيع الذي هو الطحن ، فأجابه بأن متعلق اليمين مسمى الحنطة ، والدقيق لايسمى حنطة ، كما أن الخبز لايسمى دقيقاً ، فألزمه بأن من حلف لايأكل هذا الخيار أوهذا التفاح ثم قشره وقطعه وأكله لايحنث ، ولاشبهة في أنه يحنث ، فالتزم بمثل ذلك في الخيار والتفاح .

و فيه وضوح الفرق بعدم خروجهما عن مسماهما بالتقطيع الذي لم يحدث به لهما اسم زائد على كونه خياراً مقطعاً ، بخلاف الحنطة المطحونة التي لاتسمى حنطة لغة ولا عرفاً إلا على وجه المجاز ، وبقاء الحقيقة لاينافي تغير الاسم الذي هو المدار ، وبهذا حصل الفرق .

وعن الفاضل في المختلف أنه حقق المسألة بمامحصله يرجع إلى اختيار القاضي في الحنطة والدقيق ، دون الرطب إذا صار تمراً والعنب زبيباً و نحو ذلك ، والفرق أن ما يصلح للأكل حالة اليمين على حالته التي هو عليها يتعلق به التحريم على تلك الحالة دون غيرها مما ينتقل إليها عن اسمه الأول ، و ما لا يؤكل على تلك الحالة يتعلق به التحريم على حالة يؤكل ، كالحنطة والدقيق ، فيحنث بأكلهما خبزاً .

قلت : لاإشكال في الحنث مع فرض إرادته أكلها على الوجه الذي تؤكل معه ، كما لعله المتعارف في الاطلاق عرفاً إنما الكلام في الحنث مع قصده كون عنوان الحلف مصداق اللفظ ، ولا ريب في أن التحقيق ما ذكره الشيخ ،

لما عرفت .

بل الظّاهر عدم مدخلية ذكر الاشارة مع الاسم هنا ، حتّى لو كان متعلق اليمين أكل الحنطة والدّقيق ، كما أشار المصنّف إليه بذكر الاشارة في الأوّل وتركها في الثّاني .

وما ذكره القاضي من أنّ المدار على تغيّر الحقيقة دون الاسم منافٍ لما يفهم من اللفظ عرفاً مع التجرد عن القرائن كما حققناه في الاُصول ، إذ احتمال كون العنوان الذات لامن حيث التسمية بالاسم المزبور لادليل عليه ، بلظاهر تعليق الحكم على الاسم إرادة مسماه من حيث كونه مسمى به ، كما هو واضح بأدنى التفات إلّا مع القرينة .

و من هنا بان أنّ محل الخلاف بين الشّيخ و القاضي في ذلك لا من حيث تعارض الاشارة والاسم ، أللهمّ إلّا أن يراد بالاشارة اصطلاح آخر .

هذا وقد ذكر في الدّروس قبل هذه القاعدة قاعدة تضمنت في الجملة لحكم معارضة الاشارة ، قال : « قاعدة : الاضافة تتخصّص بالمضاف إليه كدار زيد وسرج الدّابة ، والاشارة تتخصّص بالمشار إليه، فلوتبدّلت الاضافة زالت اليمين ، بخلاف ماأشار إليه ، ولو جمع بين الاضافة و الاشارة كدار زيد هذه ولم ينو أحدهما فالأغلب تغليب الاشارة ، فتبقى اليمين وإن زال ملكه ، ويحتمل تغليب الاضافة لربط اليمين بهما ، فتزول بزوال أحدهما » .

قلت : لعلّ المتّجه في المسألة مع فرضها بالاشارة والاسم ترجيح الاشارة ، فيحنث حينئذ بالخبز مع احتمال العدم ، لما عرفت ، والله العالم .

﴿ وكذا لو حلف لا يأكل لحماً فأكل إلية ﴾ أي ﴿ لم يحنث ﴾ لعدم الصدق عرفاً ، لخروجها عن اللحم والشّحم معاً لمخالفتها لهما اسماً وصفة ، وكذا البحث في السّنام ، وقيل : يحنث ، لأنها من اللحم ، وهو ضعيف ، وفي الحنث بما خالط اللحم من شحم الظهر و البطن ما سمعته سابقاً أما عدم حنثه بالشحم إذا كان في البطن فهو مقطوع به .

﴿ وهل يحنث بأكل الكبد والقلب ؟ فيه تردّد ﴾ قيل من أنهما بمعناه وقد يقومان مقامه ، ويؤيّده في القلب قوله ﷺ (١) : «إنّ في الجسد مضغة » والمضغة القطعة من اللحم ، ومن عدم انصراف اللفظ إليهما عند الاطلاق ، بل يصح سلب شراء اللحم عن شرائهما .

ولايخفى عليك ما في الأول الّذي لا مدخلية له في الصّدق الّذي هو عنوان اليمين ، و في المسالك « وجهان آتيان في لحم الرأس والخد واللّسان والاكارع ، وأولى بالدّخول لو قيل به ثمّ ، وأما الكرش والمصران والمخّ فلا » قلت : وكذا غيره عرفاً .

المسألة ﴿ الثامنة : ﴾

﴿ لو حلف لايأكل بسراً فأكل ﴾ رطباً لم يحنث ، وكذا العكس ، لمخالفة كل واحد منهما للآخر اسماً ووصفاً ، إذ الأول لما لم يرطب من ثمرة النخل والثاني لما نضج وسرت فيه الحلاوة والمائيّة .

وأما إذا أكل ﴿ منصّفاً أو ﴾ حلف ﴿ لايأكل رطباً فأكل منصّفاً ﴾ وهو الّذي صار نصف الواحدة منه رطبة ونصفها بقي بسراً ﴿ حنث ﴾ عند الأكثر على ما في المسالك ، لصدق اسم الرّطب على الجزء المرطّب والبسر على الجزء الّذي لم يرطب ، فيحنث بأكله .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ فيه قول آخر ﴾ عن القاضي وابن إدريس ، وهو عدم الحنث ، لعدم صدق كل واحد من اسم الرطب والبسر عليها حقيقة ، إذ لايتبادر من الرطب إلاّ مارطب كله ومن البسر إلاّ مالم يرطب منه شيء ، وإنما لهما اسم خاص ، وهو لايخلو من وجه وإن قال المصنّف إنه ﴿ ضعيف ﴾ .

---

(١) البحار ج ٧٠ ص ٥٠ وفيه « في الانسان مضغة » .

وعن الفاضل في المختلف التفصيل بأنه إن أكل البسر منه حنث في البسر ولم يحنث في الرطب ، وإن أكل الرطب منه حنث في الرطب لا البسر ، وإن أكل الجميع فان كان أحدهما أغلب بأن كان مذنباً جرى عليه حكم الغالب ، فالبسر يشمل المذنب ، فيحنث به دون الرطب ، وما رطب أكثره يحنث به في الرطب دون البسر ، ولو تساويا حنث به في الرطب ، لأنه يطلق عليه اسمه دون البسر ، إذ لا يسمى به عرفاً .

وفي المسالك « هذا إذا أكل الجميع أو النصف الموافق لمقتضى اليمين أمّا لو أكل النصف المخالف خاصّة فلا إشكال في عدم الحنث ولو كانت يمينه أن لا يأكل رطبة أو بسرة فأكل منصفة فلا إشكال في عدم الحنث ، لأن الرطبة اسم لما ترطب كلها والبسرة لما لم يرطب منه شيء ، وذلك غير متحقق في النصف ولا المعظم ، بخلاف مطلق البسر والرطب ، فانه يصدق ببعضها » انتهى . ولا يخلو من نظر إلاّ أنّ الأمر سهل ، إذ المدار على الصدق عرفاً .

المسألة ﴿ التاسعة : ﴾

﴿ اسم الفاكهة ﴾ لما يتفكّه به أي ينعم قبل الطعام وبعده ممّا لا يكون مقصوداً بالقوت من التفاح و المشمش وغيرهما من الثمار ، ولا خلاف عندنا في أنه ﴿ يقع ﴾ اسمها ﴿ على الرّمان والعنب والرطب ﴾ ولا ينافي ذلك عطف النخل والرّمان عليها في الكتاب العزيز (١) لامكان كونه للاهتمام بشأنها ومزيد شرفها ، نحو عطف جبرئيل وميكائيل على الملائكة في قوله تعالى (٢) : « من كان عدواً لله وملائكته ورسله » وعطف الصّلاة الوسطى على الصّلوات ، خلافاً لبعض العامّة فلم يجعل الرّمان والرطب منها ، ولا ريب في ضعفه .

(١) سورة الرحمن : ٥٥ ـ الآية ٦٨ .
(٢) سورة البقرة : ٢ ـ الآية ٩٨ .

وحينئذ ﴿ فمتى حلف لا يأكل فاكهة حنث بأكل كل واحد من ذلك ﴾ وكان اقتصار المصنّف من اسم الفاكهة على ذلك للخلاف المزبور ، وإلاّ فلا ريب في وقوعه على غيرها من السفرجل والخوخ والنيمو وغيرها ، بل عن الأزهري لم أعلم أحداً قال النخل والرمان ليسا من الفاكهة ، ومن قال ذلك من الفقهاء فلجهله بلغة العرب و بتأويل القرآن ، نعم في المسالك « لا تدخل الخضراوات كالقثاء والخيار والباذنجان والجزر والقرع فيه قطعاً » .

﴿ و في البطيخ تردّد ﴾ و خلاف ، فعن المبسوط دخوله ، للصّدق ولقوله عليه‌السلام (١) : « نعم الفاكهة البطيخ » وما روى (٢) أيضاً « أنه عليه‌السلام كان يحب من الفاكهة العنب والبطيخ » ولأن له نضجاً وإدراكاً كالفواكه ، وقيل هو من الخضراوات ، لقول الصّادقين عليهما‌السلام لزرارة (٣) : « إنه عفى عليه‌السلام عن الخضر، فقال : وما الخضر ؟ قال كل شيء لا يكون له بقاء : البقل والبطيخ والفواكه » فان العطف يقتضي المغايرة ، والأولى الرّجوع فيه إلى العرف ، فان فقد فلاحنث للأصل .

﴿ والأدم اسم لكلّ ما يؤتدم به ﴾ أي يضاف إلى الخبز مثلاً ويؤكل معه ، كالمرق والدّهن والجبن والتمر ونحوها ﴿ ولو كان ملحاً ﴾ بلاخلاف في محكي الخلاف ﴿ أو مائعاً كالدّبس أوغير مائع كاللحم ﴾ والجبن ، خلافاً لبعض العامّة ، فخصه بما يصطبغ به ، والعرف أعدل شاهد عليه ، مضافاً إلى قوله عليه‌السلام (٤) :

---

(١) لم نعثر على هذا اللفظ مع التتبع التام في مظانه .

(٢) المستدرك الباب ـ ٦١ ـ من أبواب الاطعمة المباحة الحديث ٦ من كتاب الاطعمة والاشربة .

(٣) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب ما تجب فيه الزكاة الحديث ٩ من كتاب الزكاة .

(٤) المستدرك الباب ـ ٣١ ـ من أبواب الاطعمة المباحة الحديث ٢ من كتاب الاطعمة والاشربة .

« سيد إدامكم الملح » و قوله ﷺ وقد أخذ كسرة من خبز شعير فوضع عليها تمرة (١) وقال : « هذه إدام هذه » وقوله ﷺ (٢) : « سيدإدم أهل الدنيا والآخرة اللحم » .

المسألة ﴿ العاشرة : ﴾

﴿ إذا قال : لاشربت ماءهذا الكوز ﴾ مثلاً ﴿ لم يحنث إلاّ بشرب الجميع ﴾ وإن توقف شربه أجمع على التكرار ، ﴿ وكذا لو قال : لاشربت ماءه ﴾ والظاهر أنه من تصحيف النساخ ، كما عن الشهيد ، والصحيح « لأشربنّ ماءه » بنون التأكيد يريد بذلك أنه لو حلف على فعل شيء من هذا القبيل لايبرّ إلاّ بفعل الجميع ، ولو حلف أن لا يفعله لم يحنث بفعل البعض ، لأن البعض غير المجموع في الموضعين خلافاً لما عن بعض العامة من الحنث بالبعض ، وهومنافٍ للعرف المستفاد من اضافة الماء إلى الاداوة المقتضي لتناول الجميع في نفي الاثبات .

نعم لو قال : لا شربت من ماء هذه الاداوة أو هذه البئر أو النهر حنث بالبعض ﴿ و ﴾ إن قلّ ، لظهوره في ذلك عرفاً ، خصوصاً بعد عدم صلاحيتها للتبيين .

بل قيل : ﴿ لو قال : لاشربت ماءهذه البئر ﴾ وهذا النهر ﴿ حنث بشرب البعض ، إذ لايمكن صرفه إلى إرادة الكلّ ﴾ فينصرف عرفاً إلى البعض ، ولصدق أنه شرب ماء دجلة والفرات على من شرب منهما .

﴿ وقيل : لايحنث ، وهوحسن ﴾ لأن التعذر لايقتضي إرادة البعض المخالفة

---

(١) المستدرك الباب - ٥٢ - من أبواب الاطعمة المباحة الحديث ٧ من كتاب الاطعمة و الاشربة .

(٢) الجامع الصغير ج ٢ ص ٣٥ و فيه « سيد الادام في الدنيا ... » .

لما يقتضيه حقيقة اللفظ ، وأقصاه عدم الحنث حينئذ ، ودعوى فهم العرف إرادة البعض من ذلك ممنوعة في الفرض ، لكن في المسالك « ينبغي على هذا ألا ينعقد يمينه ، لأن الحنث فيه غير متصور ، كما لو حلف لا يصعد إلى السماء ـ ثم قال ـ : ويتفرع على ذلك ما لو قال : لأشربن ماء هذه البئر أو النهر ، فيحتمل حمل اليمين على البعض ، فيبر بشرب بعضه وإن قل ، والأظهر أنه لا يبر بشرب البعض ، بل يكون كالحالف على غير المقدور ، فلا ينعقد اليمين ، لأن البر فيه غير متصور » ولا يخلو من نظر ، ولكن لا فائدة في صورة النفي بين القول بعدم الحنث بشرب البعض وبين كونها لاغية ، والله العالم.

المسألة ﴿ الحادية عشرة : ﴾

﴿ لو قال : لا أكلت هذين الطعامين لم يحنث بأكل أحدهما ﴾ كما أنه لو قال: لآكلن هذين الطعامين لم يبر إلا بأكلهما ، لأن الجمع بين شيئين أو أشياء بصفة واحدة يصير كل واحد مشروطاً بالآخر بغير خلاف عندنا على ما في المسالك ، خلافاً لما عن بعض العامة من الفرق بين الاثبات والنفي ، فحكم بالحنث بأحدهما في الثاني ، ووافق على توقف البر على أكلهما في الأول ، وربما استعمل في العرف كذلك إلا أن الكلام مع قصد الحالف ما يستفاد من اللفظ نفسه ، وإلا فيدان بنيته في صورة الاثبات ، كما هو واضح .

﴿ وكذا لو ﴾ جمع بين الشيئين أو الأشياء بحرف العطف فـ﴿ قال : لا أكلت هذا الخبز وهذا السمك ﴾ مثلاً ﴿ لم يحنث إلا بأكلهما ﴾ كما أنه لا يبر إلا بأكلهما في الاثبات ﴿ لـ ﴾ ظهور العرف في ﴿ أن الواو العاطفة للجمع ، فهي ﴾ حينئذ ﴿ كألف التثنية ﴾ و واو الجمع بالنسبة إلى ذلك من غير فرق بين الاثبات والنفي .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ قال الشيخ ﴾ هنا : ﴿ لو قال: لا كلمت زيداً وعمراً فكلم

أحدهما حنث ، لأن الواو تنوب مناب الفعل ﴾ فكأنه قال : « لاكلّمت زيداً ولا كلّمت عمراً .

﴿والأوّل أصحّ﴾ من حيث اللفظ نفسه إلاّ مع القصد ، بل جعلها في الدّروس قاعدة فقال : « قاعدة : الجمع بين شيئين أو أشياء بواو العطف يصيّر كلّ واحد منهما مشروطاً بالآخر قضيّة للواو ، فلو قال : لاأكلت الخبز واللحم والفاكهة ، أو لاأكلنّها فلاحنث إلاّ للثلاثة ، ولا برّ إلاّ بها » انتهى .

نعم لو قال : ولا عمراً حنث بالكلام مع كلّ واحد منهما ، لصيرورتهما بمنزلة يمينين ، حتّى أنه لو حنث في إحداهما لم تنحل الأُخرى ، وكذا لو قال : لاأُكلّم أحدهما أو واحداً منهما ولم يقصد واحداً بعينه حنث بالكلام مع أحدهما ، إلاّ أنه تنحل اليمين حينئذ ، فلا يحنث إذا كلّم الآخر ، لأنها يمين واحدة ، والله العالم .

المسألة ﴿ الثانية عشرة : ﴾

﴿ إذا حلف لا آكل خلاً فاصطبغ به ﴾ أي جعله إداماً للخبز مثلاً ﴿ حنث ﴾ لانصراف الحلف إلى أكله منفرداً أو مع غيره مع بقائه متميزاً ﴿ و ﴾ أما ﴿ لو ﴾ استهلك بالمزج بأن ﴿ جعله في طبيخ ﴾ مثلاً ﴿ فأزال عنه اسمه لم يحنث ﴾ وإن بقيت الحموضة وغيرها من أوصافه ، لعدم الصدق وكذا السكباج ، لكن في كشف اللثام احتمال الحنث به وإن لم يستهلك فيه الخل ، قال : « بناءً على أنه لايسمى بأكل الخل ، وكذا لو شرب مرقة فيها خل وإن لم يستهلك » قلت : لعله لمكان المزج ، والله العالم .

المسألة ﴿ الثالثة عشرة : ﴾

﴿ لو قال : لاشربت لك ماءً من عطش فهو حقيقة في تحريم الماء ﴾ في حال العطش إلاّ أنه قد يراد منه عرفاً عدم التناول من مائه شيئاً وإن قلّ ، وفي المسالك « فاللفظ حينئذ خاص والسبب عام عكس المسألة الأصولية ، وهي عموم اللفظ مع خصوص السبب » وفيه أنّ المقام خارج عن ذلك ، ضرورة كون المراد الكناية بذلك عن الأعم منه ، وليس هذا من عموم السبب .

﴿ و ﴾ على كلّ حال ففي المتن ﴿ هل يتعدّى إلى الطعام ﴾ وغيره ؟ ﴿ قيل : نعم عرفاً ﴾ وفي المسالك « فيكون من باب تعارض اللغة والعرف أو الحقيقة المتروكة والمجاز الغالب ، وهو حسن مع انضباط العرف أو دلالة القرائن إليه ، وإلاّ تمسك بالحقيقة لأصالة البراءة فيما زاد عليها ، ولأن إرادة العام من اللفظ الخاص ليس من أفراد المجاز المستعملة اصطلاحاً ، فكيف يحمل عليه عند الاشتباه ، وإنما غايته أن يحمل عليه مع قصده أو ظهور القرائن بارادته » .

وفيه مالا يخفى ، ضرورة ظهور كلامه في المفروغية من دلالته عرفاً على ذلك حتّى يكون من التعارض الّذي ذكره ، ودعوى عدم كونه من أفراد المجاز المستعملة واضحة المنع ، إذ هو باب كثير « نحو لاتعطه فلساً » ولاتقبل منه ترابا ً ، بل لعل مفهوم الموافقة نحو قوله : « لاتقل لهما اُف ٍ » (١) منه ، بل لعله من قسم الكناية الّتي يمكن دعوى كونها من الحقيقة فضلاً عن المجاز فتأمل .

﴿ وقيل : لا ﴾ يتعدّى منه إلى غيره ﴿ تمسكاً بالحقيقة ﴾ لأن الأيمان تبنى على الألفاظ لاعلى القصود التي لايحتملها اللفظ ولم تستعمل لغةً فيها ، كما إذا حلف على الصّلاة وقال: أردت الصّوم ، فانه لايقبل اتفاقاً ، وفيه ـ بعد التسليم ـ منع واضح ، ضرورة أنه لامجال عن القول بالتعدية مع فرض القصد ، لأنه من

(١) سورة الاسراء : ١٧ ـ الاية ٢٣ .

الاستعمال الصحيح الشائع بل المستحسن ، لانحو استعمال الصّلاة في الصّوم ، ولعل البحث في هذه ونظائره أنّ متعلق اليمين هو المكنى عنه باللفظ المزبور أو هو مع معنى اللفظ أولى من هذا البحث وإن كان الأقوى فيه الثاني لأنهما مراداه منه .

هذا وفي الدّروس « قاعدة : لو تعارض عموم اللفظ وخصوص السبب فان نوى شيئاً فذاك ، وإلاّ فالأقرب قصره على السبب ، لأنه الباعث على اليمين ، كما لو رأى منكراً في بلد فكرهه لأجله فحلف على عدم دخوله ثمّ زال المنكر فله الدّخول » .

قلت : لايخفى مافيه ، بل فتح باب التخصيص والتقييد بالدّواعي يعدم جملة وافرة من الفقه ، والله العالم .

﴿ المطلب الثالث : ﴾

﴿ في المسائل المختصّة بالبيت والدّار ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ إذا حلف على فعل ﴾ كالبيع والتزويج وغيرهما ﴿ فهو يحنث بابتدائه ﴾ الّذي هو مصداقه ، ﴿ ولا يحنث باستدامته ﴾ الّتي لا يصدق معها اسم الفعل المحلوف عليه ﴿ إلاّ أن يكون الفعل ينسب إلى المدة ﴾ بأن يقال سكنته مدة أو ركبته كذلك ﴿ كما ينسب إلى الابتداء ﴾ فانه يحنث حينئذ بها كما يحنث بابتدائه .

﴿ فاذا قال : لاآجرت هذه الدار أو لابعتها أولا وهبتها تعلقت اليمين بالابتداء لا بالاستدامة ﴾ لعدم صدق الاجارة الّتي هي اسم لايقاع الصيغة الخاصة وكذا البيع والهبة ، بل لا استدامة لها وإن بقي آثارها .

﴿ أما لو قال : لاسكنت هذه الدار وهو ساكن بها أو لا أسكنت زيداً وزيد

فيها حنث باستدامة السكنى أوالاسكان ﴾ لصدقسكناه وإسكانه استدامة كصدقهما ابتداء، وذلك لأنهما ينسبان إلى المدة ، فيقال سكنتها شهراً وأسكنته كذلك ، إذ الضابط الفارق بين الأفعال المحلوف عليها الّتي استدامتها كابتدائها في الصّدق وغيرها أنّ ما لا يتقدر بمدة كالبيع والهبة والتزويج وغيرها من العقود والايقاعات والدّخول والخروج ونحو ذلك لايحنث باستدامتها ، لأن استدامة الأحوال المذكورة ليست كانشائها ، إذ لا يصح أن يقال: بعت شهراً ، ولادخلت كذلك .

بل قد عرفت أنّ هذه الاستدامة ليست استدامة للأفعال نفسها ، بل هي بقاء لآثارها ، بخلاف القيام والقعود والسكنى والاسكان واللبس والرّكوب ونحوها ممّا يصح نسبتها إلى المدة فيقال: لبسته شهراً . وقمت يوماً . وقعدت ليلة . وركبته كذلك . فانه يحنث باستدامته كابتدائه ، للصّدق عليهما على حدّ سواء ، نعم قد يقع الشك في بعض الأفعال كما تسمعه في التطيب والوطء ونحوهما .

بل جعل ذلك في الدّروس قاعدة ، فقال: « قاعدة : الابتداء والاستدامة شيئان، فما ينسب إلى المدة كالسكنى والاسكان والمساكنة دون مالا ينسب كالدّخول والبيع ، وفي التطيب وجهان ، فلو حلف لاسكنت هذه الدار وهو ساكن بها وجب التحول في الحال وإن بقي رحله لا للسكنى ، بخلاف ما لو قال : لا دخلت هذه الدار وهو فيها ، أو لابعت وقدباع بخيار فاستمر عليه ، أو لاتزوجت وله زوجة فلم يطلقها» .

قلت : كان الوجه في الضابط المزبور أنّ التقييد بالمدة يقتضي الصدق في تمام المدة ، إلاّ أنك ستعرف الاشكال في صدق اسم الفعل واسم المصدر ، وإلاّ فمن المعلوم عدم صدق « لبس » في آنات استدامة اللبس وإن صدق عليه أنه لابس ومتلبس ، نعم قد يطلق الفعل في التقيد بالمدة ويراد الكون والمصدر ، وحينئذ يكون عليه المدار ، فتأمل جيداً .

﴿ و ﴾ كيف كان فلا إشكال في أنّ من حلف أن لايسكن هو ﴿ يبرّ ﴾ يمينه ﴿ بخروجه ﴾ نفسه فوراً ﴿ عقيب اليمين ﴾ وإن بقي رحله ومتاعه بل

وأهله ، لأن الفرض تعلق الحلف بسكناه نفسه لا بأهله ومتاعه ، كما أنه لا إشكال في الحنث مع مكثه نفسه وإن أخرج أهله ورحله ، خلافاً لبعض العامة فيهما ، ويمكن حمله على غير الفرض .

﴿ ولا يحنث بالعود لا للسكنى ، بل لنقل رحله ﴾ مثلاً وإن مكث بخلاف ما لو حلف على دخولها ، ولو مكث بعد اليمين ولو قليلاً ففي المسالك « إن لم يكن لأجل نقل متاعه حنث ، لصدق الاستدامة » وفيه نظر ، ولو كان لأجله بأن نهض يجمع المتاع ونحوه ممّا يحتاج إليه الخروج فعن التحرير الحنث ، لصدق إقامته فيها مع التمكن من الخروج ، وفيه منع واضح . ولعله لذا جزم في القواعد بعدمه ، لأن المشتغل بأسباب الخروج لا يعدّ ساكناً في الدار .

ومن هنا اتفقوا على أنه لو خرج ثمّ عاد لنقل متاعه أو لعيادة مريض أو نحو ذلك لم يحنث ، لعدم صدق السكنى عليه بذلك ، بل في المسالك « لو احتاج إلى أن يبيت فيها ليلة لحفظ المتاع فوجهان ، أجودهما عدم الحنث ، لأن الضرورة على هذا الوجه لا تجامع الحنث ، بل ربّما نافت أصل اليمين » وإن كان فيه ما لا يخفى من الخروج عن أصل البحث الذي هو صدق السكنى وعدمه .

ولو خرج في الحال ثمّ اجتاز بها لم يحنث ، لأن ذلك لا يعدّ سكنى وإن تردّد فيها ساعة أو أزيد بلا غرض ، لعدم صدقها بذلك ، إذ ليس المراد منها المكث مطلقا ، بل اتخاذها سكنى ، وهي لا تصدق بذلك ، وإن احتمله في المسالك ، ولا ينافي ذلك فورية الخروج عرفاً ، لأن كونها مسكناً لا يخرج عنه بمجرد النية ، كما أنّ المقيم لا يصير مسافراً بمجردها ، بخلاف من خرج ثمّ عاد لا لها ، فانه بعد أن خرج عن اسم الساكن بخروجه احتاج في عوده إلى صدق اسم الساكن إلى إحداث إقامة يصدق معها ذلك .

﴿ وكذا البحث في استدامة اللبس والرّكوب ﴾ ونحوهما ممّا عرفت اتحاد الابتداء والاستدامة في الصّدق فيه ، اللهمّ إلاّ أن يفرّق بين الحلف على عدم لبسها

أو لايلبسها ، فان الاستدامة يصدق عليها اسم اللبس ، لافعل اللبس الّذي هو إحداث و تجديد ، فتأمل جيداً فانه جارٍ في غيره ، والله العالم .

﴿ أما التطيّب ففيه التردّد ﴾ من عدم صدق النسبة إلى المدة ، فلا يقال : تطيّب شهراً بل منذ شهر وإن كان باقياً عليه ، كالطهارة مع البقاء عليها ، بل لعله حقيقة في الابتداء مجاز في الاستدامة ، و من صدق اسم المتطيّب عليه فعلاً ، ولذا حرمت عليه الاستدامة في الاحرام .

﴿ ولعل الأشبه أنه لايحنث بالاستدامة ﴾ لصحّة السلب ، ولأنه لم يحلف على أن لايكون متطيباً ، بل على أنه لايتطيب ، وبينهما فرق .

وربّما كان عنوان الحرمة في الاحرام كونه متطيباً لاتطيبه ، وإلاّ كان من دليل خارج كحرمة شمه .

و كذا الكلام في الوطء الّذي لايقال فيه وطأت يوماً أوشهراً ، وحينئذ فمن حلف أن لايطأ لا يحنث بالاستدامة ما لم يعد بعد النزع وإن حرمت على الصّائم والمحرم كالابتداء .

قلت: هكذا ذكروه ، لكن لعل ماأشرنا إليه من التفاوت بين صدق اسم الفعل وبين اسم المصدر آتٍ في المقام و نحوه و إن التفتوا إليه في خصوص التطيّب ، ﴿ و كذا ﴾ الوطء ونحوهما دون الأمثلة السابقة .

نعم ﴿ لوقال : لا دخلت داراً ﴾ لم يحنث بالوقوف على الحائط ، بلا خلاف كما عن الخلاف والمبسوط و﴿ حنث بالابتداء دون الاستدامة ﴾ قطعاً لأنهالاتعد دخولاً وإن طال مكثه فيها ، كما هو واضح .

المسألة ﴿ الثانية ﴾

﴿ إذا حلف ﴾ الخارج عن الدار مثلاً وقال: ﴿ لا دخلت هذه الدار فان دخلها أو شيئاً منها أو غرفة من غرفها ﴾ أو دهليزاً خلف الباب أو بين البابين أو تجاوز الباب ﴿ حنث ﴾ للصدق عرفاً، بخلاف الطاق خارج الباب وعتبة الدار.

﴿ و لو نزل إليها من سطحها ﴾ الّذي لا فرق في اسم الدخول إليها بينه وبين الباب وبين طرح نفسه في الماء فحمله الماء والقعود في سفينة ونحوها فدخلت، إلاّ إذا لم يكن يريد الدخول فقط من السطح أو حمله الماء أو السفينة قهراً إلى أن دخل، فلا يحنث وإن صعد السطح أو دخل الماء أوالسفينة مختاراً.

لكن عن المبسوط « إن قعد في سفينة أوعلى شيء فحمله الماء فأدخله أو طرح نفسه في الماء فحمله الماء فأدخله حنث، لأنه دخل باختياره، فهو كما لو ركب فدخل راكباً ومحمولاً » ونحوه عن الجواهر، و يمكن إرادتهما القصد.

و فيه أيضاً « أنه إن كان فيها شجرة عالية عن سورها فتعلق بغصن منها من خارج الدار وحصل في الشجرة نظر، فان كان أعلى من السطح لم يحنث بلا خلاف لأنه لا يحيط به سورها، وإن حصل بحيث يحيط به السور حنث، لأنه في جوف الدار، و إن حصل بحيث يكون موازياً لأرض السطح فالحكم فيه كما لو كان واقفاً على نفس السطح » انتهى. والأمر سهل بعد أن كان المرجع العرف.

﴿ أما إذا ﴾ تسلّق من خارج أو من جدار الغير فـ﴿ نزل إلى سطحها ﴾ خاصة ففي المتن وغيره ﴿ لم يحنث، ولو كان محجراً ﴾ لعدم صدق دخولها حينئذ خلافاً لما عن بعض من إلحاق المحوط بالدار، لإحاطة جدران الدار به، وللآخر من الحنث بصعوده وإن لم يكن محوطاً.

لكن الانصاف عدم خلو الأخير من وجه في العرف، خصوصاً بعد ملاحظة

اندراجه في قوله عليه السلام (١) : « من دخل دار غيره بدون إذنه فدمه هدر » فتأمل .

و في المسالك « هذا كله إذا لم يكن السطح مسقفاً وإلا كان كطبقة اُخرى في الدار » قلت : لم يتضح أن وجه المنع في الفرض عدم صدق الدخول بالتسلق إلى السطح أو من حيث كون السطح ليس داراً ، فان كان الأول لم يفرق بين تسقيفه وعدمه ، وإن كان الثاني فتوجه المنع فيه واضح . وظاهر الفاضل في القواعد الثاني ، قال : « إذا حلف على الدخول لم يحنث بصعوده السطح وإن كان محجراً ، فعلى هذا لا يجوز الاعتكاف في سطح المسجد، ولا تتعلق الحرمة به ـ أي التي للمسجد ـ على إشكال » .

و في كشف اللثام من الاشكال في دخوله ، لأن عدم الحنث بالصعود على السطح لا يعين خروجه عن الدار لجواز أن يدخل فيها ، لكن لا يدخل صعوده في مفهوم دخول الدار عرفاً ، و يؤيده ملك صاحب الدار له ، ومبني الاحتمالين على أن من المعلوم توقف حصول الدار على السطح ، ولكن يحتمل أن يكون توقف الكل على الجزء وأن يكون توقف المشروط على الشرط ، فتأمل .

﴿ و لو حلف لا أدخل بيتاً ﴾ من بيوت الدار مثلاً ﴿ فدخل غرفة ﴾ أو غيرها مما لا يدخل تحت اسم البيت ﴿ لم يحنث ﴾ بلا خلاف كما عن الخلاف و المبسوط ، لعدم الصدق بخلاف الدار ، و لو كان الحالف في الدار أو في البيت لم يحنث بالاستدامة التي هي ليست من الدخول الذي لم يجر فيه الضابط المزبور ، ضرورة عدم صحة نسبته إلى المدة ، فلا يقال : دخلته شهراً بل منذ شهر نحو البيع .

خلافاً لما عن بعض العامة من الحنث بها أيضاً ، لأن حكمها شرعاً كالابتداء ،

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٧ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢ و فيه « من دخل دار غيره فقد أهدر دمه » و في المستدرك الباب ـ ٢٣ ـ منها الحديث ٣ و فيه « من دخل على مؤمن في منزله بغير اذنه فدمه مباح » .

ولذا حرم المكث على من دخل داراً مغصوبة لم يعلم بها ، وهو كما ترى . ضرورة كون العنوان في الغصب مطلق التصرف الّذي منه المكث بخلاف اسم الدخول ، وحينئذ فلا يتحقق الدخول .

﴿ و ﴾ لا إشكال في أنه ﴿ يتحقق الدخول ﴾ الّذي هو عنوان اليمين ﴿ إذا صار ﴾ منتقلاً بجميع بدنه ﴿ بحيث لو ردّ بابه كان من ورائه ﴾ فلا يحنث بدخول يده أو رجله ، بل لابد من دخول بدنه على وجه يصدق عليه اسم الدخول ، وكذا الخروج ، والله العالم .

المسألة ﴿ الثالثة : ﴾

﴿ إذا حلف ﴾ الحضري ﴿ لا دخلت بيتاً حنث بدخول بيت الحاضرة ﴾ الّذي هو المتخذ من الطين والآجر والمدر والحجر والخشب ﴿ ولا يحنث بدخول بيت من شعر أو أدم ﴾ والصوف والجلد و أنواع الخيام ، بناءً على أن المنساق غيره من البيت عندهم ﴿ و ﴾ هو المتخذ مما عرفت . نعم ﴿ يحنث بهما البدوي و من له عادة بسكناه ﴾ لدخولهما في متعارفه الشامل لهما والبيت الحاضرة أيضاً كما في المسالك .

لكن قد يقال بالحنث للحضري بدخولهما أيضاً لأنهما من البيوت في لغة أهل البادية الّذين هم من أهل اللسان ، و قد قال الله تعالى شأنه (١) «و جعل لكم من جلود الأنعام بيوتاً تستخفّونها» .

و ربما أُجيب بأن الاستعمال أعم من الحقيقة ، وبعد التسليم فالعرف مقدم على اللغة ، ومن هنا قلنا يحنث به البدوي خاصّة ، ولهذا حكموا باختصاص لفظ الرؤوس و البيوض بأنواع خاصّة .

(١) سورة النحل : ١٦ ـ الآية ٨٠ .

قلت : لا يخفى على من نظر كلامهم في الأمثلة السابقة وغيرها الخلط بين الانسياق والحقائق ، ولعل المقام منه ، إذ البيت حقيقة للأعم من ذلك كلّه ، ولكن قد ينساق غيرها من البيت في لسان الحضر ، مع أنه يمكن أن يكون المدار مسماه الّذي هو عنوان اليمين وإن لم يحضر في ذهن الحالف ، بل وإن حضر غيرهما من الأفراد مالم ينو الحلف من نوع خاص ، و إلاّ فلا وجه للفرق بين الحضري و البدوي حتّى حكم بالشمول للجميع في الثاني دون الأول مع أنه لم يحضر في ذهنه بيت الحاضرة .

و بالجملة فالظاهر من كلّ متلفظ إرادة عنوان حكمه معنى لفظه إلاّ مع النيّة أو الانسياق الدال على إرادته خصوص أفراد منه ، و إلاّ كان الحكم على كلّ ما يصدق عليه ، وعن المبسوط الحنث مطلقا إن كان بدوياً وكذا إن كان قروياً يعرف بيوت البادية وإلاّ فلا .

﴿ و لو حلف لا دخلت دار زيد ولا كلمت زوجته ولا استخدمت عبده كان التحريم تابعاً للملك ﴾ عرفاً ﴿ فمتى خرج شيء من ذلك عن ملكه ﴾ بأن باع الدار وطلق الزوجة وباع العبد ﴿ زال التحريم ﴾ بل في المسالك « لو اشترى زيد داراً اُخرى أو عبداً أو تزوج امرأة حنث بالثاني دون الأوّل إلاّ أن يقول أردت الأول بعينه ، فلا يحنث بهما ، و لو قال : أردت داراً جرى عليها ملكه أو عبداً كذلك أو امرأة جرت عليها زوجيته حنث بكلّ منهما » قلت : لا إشكال مع إرادته، إنما الكلام مع إطلاقه وخلوه عن النية وجعله العنوان مفاد اللفظ ، والظاهر التبعية كما ذكره المصنف ، هذا كلّه إذا لم يضف إلى الاضافة التعيين .

﴿ أما لو ﴾ أضافه بأن ﴿ قال : لا دخلت دار زيد هذه ﴾ مثلاً و جعل قصده تابعاً لمفاد اللفظ ﴿ تعلق التحريم بالعين ولو زال الملك ﴾ تغليباً للتعيين على الاضافة ، و استقربه في القواعد .

﴿ وفيه قول بالمساواة ، وهو حسن ﴾ لانسياق إرادة المركب من الاضافة أو التعيين الّذي يزول بزوال أحد جزئيه ، فلا يحنث بخروجه عن الاضافة ، وعن

الفاضل في المختلف أنه استقربه في ضمن تفصيل لا يخرج عنه و إن تردّد فيه في محكي التحرير والارشاد ، والله العالم .

المسألة ﴿ الرابعة: ﴾

﴿ إذا حلف لا دخلت داراً فدخل براحا ﴾ بفتح الباء وهو الأرض الخالية من البناء و الشجر والزرع سواء ﴿ كان داراً ﴾ أو لم يكن ﴿ لم يحنث ﴾ لعدم الصدق ، بل يصح السلب .

﴿ أما لو قال : لا دخلت هذه الدار فانهدمت و صارت براحاً قال الشيخ : لا يحنث ﴾ أيضاً لأنه من تعارض الاشارة و الاسم الّذي قدعرفت ظهور التركيب في مثله على وجه ينتفي متعلق اليمين بانتفاء أحدهما ، فهو حينئذ كالمسألة السابقة الّتي استحسن المصنف فيها عدم الحنث .

﴿ و ﴾ لكن هنا قال : ﴿ فيه إشكال من حيث تعلق اليمين بالعين فلااعتبار بالوصف ﴾ و لعله لأن الفرض أن الوصف في السابق مقصود غالباً بخلاف الدار ، فان الحكم فيها لمحض الاسم أو المشار إليه ، قيل : و هذا هو السر في ترجيح المصنف زوال الحنث بانتفاء الوصف في السابقة و استشكاله هنا .

ولكن فيه أنه يمكن أن يعكس الاعتبار بأن يقال: إذا كان زوال الوصف في السابقة موجباً لزوال الحكم مع أن حقيقة المحلوف عليه وهوالمرأة والعبدوالدار باقية فليزك الحكم هنا مع زوال حقيقة المحلوف عليه وهوالدار ، لأن عرصة الدار المعتبر عنها بالبراح لا تسمى داراً حقيقة .

بل يمكن أن يقال بزوال حكم الاشارة أيضاً ، لأنها تعلقت بعين تسمىداراً وهي اسم مركب من العرصة وما تشتمل عليه من البناء وغيره ، والجزء الّذي هو العرصة غيرالمركب فلا يكون هو المشار إليه .

نعم لو قيل بعدم اشتراط أمرزائد على العرصة في اسم الدار ـ كما عن

بعضهم لأن المتعارف في ألسنة الشعراء من إطلاق اسم الدار على ذاهبة الرسوم ، بل يقال: دار بني فلان وفلان لصحار ليس فيها عمارة ـ اتّجه الحنث حينئذ لبقاء الاسم و الاشارة ، إلاّ أنه ينافيه الجزم في سابقه بعدم الحنث فضلاً عما استحسنه سابقاً ، على أن الحق عدم تسمية العرصة داراً إلاّ على المجاز الّذي يشهد له عدم تبادر الذهن إليها أو تبادر الغير عند الإطلاق ، و صحة السلب و غير ذلك من علاماته .

و ربّما تكلف على هذا التوجيه أيضاً بيان الوجه في حكم المصنف بزوال الحنث في السابقة واستشكاله هنا ، إلاّ أنه لا حاصل له ، والتحقيق ما عرفت من عدم الحنث فيهما ، والله العالم .

﴿ و لو حلف لا دخلت هذه الدار من هذا الباب فـ﴾ـلا إشكال في عدم الحنث لو دخل من منفذ آخر غيرها ، كما أنه لا إشكال في أنه إن ﴿دخل منه حنث﴾ .

﴿ و ﴾ لكن الكلام فيما ﴿ لو حول الباب عنها إلى باب مستأنف فدخل بالأوّل قيل : يحنث ، لأنّ الباب الذي تناولته اليمين باق على حاله ولا اعتبار بالخشب الموضوع ، وهو حسن﴾ لأن الباب عرفاً اسم للمنفذ المحتاج إليه في الدخول دون الباب المنصوب عليه ، بل لعل تسميته بالباب باعتبار كونه موضوعاً عليه ، وحينئذ فيحنث بالأوّل لبقاء اسمه دون الثاني الخارج عنه بالاشارة المفروضة .

ومن الغريب احتمال العكس ، لأن الباب اسم للخشب المتخذ فيدور الحكم مداره ، فلا يحنث بالأوّل ، لعدم الباب بخلاف المنفذ الجديد الموضوع عليه الباب الّتي يصدق الدخول منها .

وأغرب منه احتمال عدم الحنث بكلّ منهما ، لأنها تحمل على المنفذ والخشب جميعاً ، لأنّ الاشارة وقعت عليهما جميعاً ، فلا يحنث بدخول منفذ آخر و إن نصب عليه الباب ، ولا بدخول ذلك المنفذ إذا لم يبق عليه باب .

و التحقيق ما عرفت ، وحينئذ فلو خلع الباب ولم يحوّلها إلى موضع آخر حنث بالدخول إلى المنفذ و إن احتمل عدمه بناءً على أن الاعتبار بالخشب لا

بالمنفذ ، و لو نقل الباب إلى دار اُخرى فدخلها منه لم يحنث ، لأن القصد الدار المعينة الّتي كانت على منفذها ، نعم لو أراد أن لا يدخل منها حيث تنصب حنث . و من الغريب احتماله في المسالك الحنث على الأول .

﴿ ولو قال : لا دخلت هذه الدار من بابها ففتح لها باب مستأنف فدخل به حنث لأن الاضافة متحققة فيه ، ﴾ وكذا لوقال : لا أدخل باب هذه الدار ففتح لها باب جديد ، واحتمال عدم الحنث فيهما لأن اليمين انعقدت على الباب الموجودة فصار كما لوحلف أن لا يدخل دار زيد فباعها واضح الضعف ، ضرورة عدم اشتراط تناول اللفظ بأن يكون المتناول موجوداً عند اليمين ، ولذا يحنث لوقال : لأدخل دار زيد فملك داراً بعداليمين وباب الدار صادق على كلّ فرد يكون لها بخلاف دار زيد ، فانها لا تصدق إلاّ على المقيدة بملكه ، فاذا زال الملك زالت الاضافة حقيقةً ، والتبادر أعدل شاهد على ذلك .

المسألة ﴿الخامسة :﴾

﴿ إذا حلف لا دخلت أولا أكلت أولا لبست اقتضى التأبيد ﴾ لما تحقق في الاُصول من أن النفي للطبيعة الّذي لا يتحقق بدون ذلك ، بخلاف الحلف على الفعل الّذي يتحقق بجزئي من جزئياته ، كما ذكرناهما في الأمر والنهي وقلنا إن الأوّل لايقتضي فوراً ولا تراخياً ولا وحدة ولا تكراراً ، بخلاف النهي الّذي مفاده مفاد التكرار باعتبار إرادة النفي الّذي لا يتحقق إلاّ بعدم إيجاد الطبيعة مطلقا .

نعم هذا كلّه مع الاطلاق ﴿فان ادّعى أنه نوى مدة معيّنة ﴾ أو وصفاً من الأوصاف وغيرهما مما يقتضي التخصيص أوالتقييد ﴿ دين بنيّته ﴾ وقبل منه ذلك في نظائره ، ولعل من ذلك خبر أبي بصير (١) عن أبي عبدالله عليه السلام « في رجل أعجبته

---

(١) الوسائل الباب - ٤٩ - من كتاب الايمان الحديث ١ .

جارية عمته فخاف الإثم ، فحلف بالأيمان أن لايمسها أبداً فورث الجارية أعليه جناح أن يطأها ؟ فقال: إنما حلف على الحرام ، ولعل الله رحمه فورثه إيّاها لما علم من عفته » باعتبار أنه نوى عدم مسّها محرماً أو أنه حلف على عدم مسّها وهي مملوكة لعمته ، فاذا زال ملكها عنهاحلت له ، نحو ماسمعته في « عبدزيد » والله العالم .

﴿ و لو حلف لا أدخل على زيد بيتاً فدخل عليه و على عمرو ناسياً ﴾ ليمينه ﴿ أوجاهلاً بكونه فيه فلاحنث ﴾ ولا بحث ، لما ستعرفه من ارتفاع حكم اليمين بالنسيان والجهل .

﴿ و إن دخل مع العلم ﴾ به وتذكره اليمين ﴿ حنث سواء نوى الدخول على عمرو خاصة أولم ينو ، ﴾ وفاقاً للمحكي عن الشيخ في الخلاف و الأكثر ، لصدق الدخول الّذي هو حقيقة واحدة لايختلف باختلاف المقاصد .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ الشيخ ﴾ في المبسوط ﴿ فصّل ﴾ بين الدخول على عمرو خاصة ـ على معنى استثناء زيد بقلبه ـ وبين عدم عزله له ، فلا حنث بالأول دون الثاني ، لأن الدخول يقبل التخصيص كما يقبله القول ، فيصدق عليه أنه دخل على عمرو لا زيد ، وضعفه واضح للفرق بين الأقوال والأفعال كما ستعرفه .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿هل يحنث بدخوله عليه في مسجد أو في الكعبة ؟ قال الشيخ : لا ، لأن ذلك لايسمى بيتاً في العرف ﴾ إلاّ بضرب من التقييد ، كما يقال : الكعبة بيت الله أو البيت الحرام والمسجد بيت الله .

﴿ و ﴾ لكن قال المصنف : ﴿ فيه إشكال يبنى على ممانعته دعوى العرف ﴾ لأنّ الله تعالى أطلق عليهما اسم البيت فقال : (١) « طهّر بيتي » و قال : (٢) « في بيوت أذن الله أن ترفع » بل عن ابن إدريس أن ذلك عرف شرعي ، وهو مقدّم

(١) سورة الحج : ٢٢ ـ الاية ٢٦ـ ٢٩ .

(٢) سورة النور : ٢٤ ـ الاية ٣٦ .

على العرف العادي لو سلم ، و إن كان الجميع كما ترى ، ضرورة ظهور إرادة غيرهما من إطلاق البيت لوسلم كونهما من أفراده ، ولا عرف شرعي ، إذ الاطلاق أعم من الحقيقة ، وعلى تقدير تسليمه لايحمل عليه لفظ الحالف الجاري في تلفظه مجرى العادة ، هذا كلّه في الدخول .

﴿ أما لوقال : لا كلّمت زيداً فسلّم على جماعة فيهم زيد ﴾ عالماً بذلك و باليمين ﴿ و ﴾ لكن ﴿ عزله بالنيّة ﴾ خاصّة أو باللسان معها ﴿ صحّ ﴾ عزله و تخصيصه ، فلا حنث ، والفرق بينه و بين الدخول أنه كلام يقبل التخصيص والتقييد ، بخلاف الدخول الّذي هو ماهية واحدة كالضرب لا يتخصص وإن تخصص الباعث عليه ، ولا يقبل الاستثناء ، فلايقال : « دخلت عليكم إلاّ على فلان » بخلاف قول : « سلام عليكم إلاّ على فلان » كما هو واضح .

﴿ وإن ﴾ نوى السلام عليه معهم أو ﴿ أطلق حنث مع العلم ﴾ به و تذكر اليمين .

المسألة ﴿ السادسة : ﴾

﴿ قال الشيخ رحمه‌الله : اسم البيت ﴾ لوكان متعلقاً لليمين مثلاً ﴿ لا يقع على الكعبة ولاعلى الحمام ، لأن البيت ما جعل بازاء السكنى ، وفيه ﴾ عندالمصنف ﴿ إشكال يعرف من قوله تعالى (١)«وليطوّفوا بالبيت العتيق» ﴾ وغيره مما مرّ ﴿ وفي الحديث (٢) « نعم البيت الحمام » ﴾ وفيه أن الاستعمال أعم والعرف أعدل شاهد على إرادة غيرهما من إطلاق البيت ، بل قيل: لايدخل فيه الغرف والمقصرة ونحوهما مما لا يعدّ للسكنى ، بل عن الخلاف و المبسوط نفي الخلاف فيه وإن كان هو غير

---

(١) سورة الحج : ٢٢ - الآية ٢٦-٢٩ .

(٢) الوسائل الباب -١- من أبواب آداب الحمام الحديث ١ من كتاب الطهارة .

واضح بالنسبة إلى العرف في عرف هذا الزمان ، بل وغيره الذي منه ما في الكتاب(١) والسّنة (٢) من الترغيب للنّاس بسكنى غرف الجنّة ، و أن فوقها غرفاً تجرى من تحتها الأنهار ، والأمر سهل ، نعم لا يدخل فيه بعض المتخذ مرفقاً للدار .

بل ﴿ قال : وكذا ﴾ لا يدخل فيه ﴿ الدهليز ﴾ و هو ما دخل عن باب الدار بينه وبينها ﴿ و ﴾ لا ﴿ الصّفة ﴾ المتعارفة عند أهل القرى ، وهو كذلك ، لعدم إعدادهما للسكنى ، بل يقال : لا يدخل فلان البيت و هو واقف في الدهليز والصّفة ، وإنما يدخلان في الدار عرفاً، كما هو واضح.

﴿ المطلب الرابع : ﴾

﴿ في مسائل العقود ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ العقد اسم للإيجاب والقبول ﴾ بلا خلاف أجده فيه ، وحينئذ ﴿ فلا يتحقق إلاّ بهما فلو حلف ليبيعنّ ﴾ بعقد البيع ﴿ لايبرأ (٣) إلاّ ﴾ مع حصول الايجاب والقبول ، وكذا لو حلف ليهبنّ ﴾ بناءً على أنها اسم للعقد كالبيع .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ للشيخ في الهبة قولان : أحدهما أنه يبرأ (٤) بالايجاب ﴾ قال في محكي الخلاف : « إن الحالف لايهب يحنث بالإيجاب سواء قبل الموهوب

---

(١) سورة العنكبوت : ٢٩ ـ الاية ٥٨ و سورة سبأ : ٣٤ ـ الاية ٣٧ و سورة الزمر ٣٩ ـ الاية ٢٠ .

(٢) البحار ج ٨ ص ١١٩ و١٢٨ و ١٤٩ و ١٥٨ ط الحديث .

(٣) في الشرائع : « لا يبر » .

(٤) في الشرائع : « يبر » .

أم لم يقبل » ثمّ نقل عن بعضهم أنه لايحنث بالإيجاب وحده كالبيع ، قال : « وهو قوي » وعنه في المبسوط أنه قوّي القولين أيضاً وهو يدل على تردّده ، ﴿ و ﴾ على كلّ حال فهو ﴿ ليس بمعتمد ﴾ لأنها كغيرها من العقود .

نعم في المسالك تبعاً للقواعد يستثنى من ذلك الوصية ، فانها عقد يفتقر إلى الايجاب و القبول كما عرفت في محله ، لكن لمّا كان قبولها المعتبر ما كان بعد الموت إجماعاً وإن جاز قبله على الخلاف يحنث الحالف عليها بمجرد الايجاب ، إذ لا يعقل توقف الحنث على ما يقع بعد الموت أو يجوز وقوعه ، و لأن المتبادر من الوصيّة عرفاً - إذا قيل فلان أوصى بكذا وقوله أوصيت بكذا - هوالايجاب ، وفي المسالك مع احتمال توقف الحنث على القبول إطراداً لباب العقود ، و دليلها السابق . قلت : هو الأقوى مع التصريح بعقد الوصيّة ، لأنها المحتمل لإرادة الايجاب منه خاصة بالقرينة ، والله العالم .

المسألة ﴿ الثانية ﴾ :

﴿ إطلاق العقد ينصرف إلى العقد الصحيح دون الفاسد ﴾ لا لأنه حقيقة فيه دونه ، بل لانصراف البيع و « بعه » ونحوهما إلى إرادة الصحيح ، وهو الّذي يشعر به لفظ الانصراف في عبارة المصنف وغيره ، مضافاً إلى معلومية كون البيع اسماً للأعم منهما على وجه الحقيقة .

و من الغريب ما في المسالك من دعوى كونه حقيقة في الصحيح مجازاً في الفاسد لوجود خواص الحقيقة ، كمبادرة المعنى إلى ذهن السامع عند إطلاق قولهم : « باع فلان داره » وغيره ، و من ثمّ حمل الاقرار به عليه ، حتّى لو ادعى إرادة الفاسد لم يسمع إجماعاً ، و عدم صحة السلب وغيرذلك من خواصه ، و لو كان مشتركاً لقبل تفسيره بأحدهما كغيره من الألفاظ المشتركة ، و انقسامه إلى الصحيح و الفاسد أعم من الحقيقة ، إذ هو جميعه كما ترى منطبق على الانصراف

الّذي ذكرنا ، وليس شيء منه يدل على الحقيقة والمجاز ، كما هو واضح .

﴿ و ﴾ على كل حال فـ﴿ـلا يبر بالبيع الفاسد لو حلف ليبيعن ، وكذا غيره﴾ من الصلح والاجارة ونحوهما .

المسألة ﴿ الثالثة : ﴾

﴿ قال الشيخ : الهبة اسم لكل عطية متبرّع بها كالهدية والنحلة و العمرى والوقف والصدقة ، ونحن نمنع الحكم في العمرى ﴾ قطعاً ، لأنها كالسكنى والرقبى تمليك للمنفعة ، بخلاف الهبة الّتي هي تمليك العين ، وقوله صلى الله عليه وآله (١) : «العمري هبة لمن وهبت له » مع فرضه على ضرب من المجاز .

﴿ و ﴾ أما ﴿ النحلة ﴾ ففي المتن والمسالك أنها كالعمرى تمليك للمنفعة أيضاً فقال : ﴿ إذ يتناولان المنفعة ، والهبة تتناول العين ﴾ إلاّ أنا لم نتحقق ذلك في النحلة ، بل قد يدعى أنها كالهبة ، خصوصاً بعد إطلاق الزهراء عليها السلام اسم النحلة على فدك والعوالي (٢) المعلومين كونهما هبة من أبيها لها .

و كذا قوله متصلاً بذلك : ﴿ و في الوقف و الصدقة تردّد ، منشأه متابعة العرف في إفراد كلّ واحد باسم ﴾ مع أنه لا تردّد في عدم تناولها الوقف المقطوع بكونه ليس هبة اسماً ولا حكماً ، بل عن ابن إدريس عدم الخلاف فيه .

نعم قد يتردّد في الصدقة المندوبة الّتي هي العطية قربة إلى الله تعالى باعتبار أنها الهبة بعوض هو القرب إلى الله تعالى ، بل لا يكاد ينكر صدق اسم الهبة في عرفنا عليه ، و الاختصاص بالاسم لا ينافي اندراجها في الهبة الّتي هي للأعم منها و من فاقدة العوض و ذات العوض غير القرب .

---

(١) سنن البيهقي ج ٦ ص ١٧٣ وفيه « العمرى لمن وهبت له » .

(٢) البحار ج ٨ ص ١١٢ ط الكمباني .

أما الواجبة كالزكاة و نحوها فينبغي القطع بعدم كونها من الهبة الّتي هي عقد ، بل ولا الصدقة المندوبة الّتي هي الزكاة المندوبة و الفطرة المندوبة و الكفارة المندوبة ، نعم يقوى لحوق ما عرفت من الصدقة الّتي هي في الحقيقة هبة بعوض هو القرب ، وثبوت بعض أحكام لها خاصة بها ـ كعدم جواز رجوع بها ونحوه ـ لا ينا في ذلك أيضاً ، ضرورة اختصاص جملة من أفراد المطلق باسم و أحكام لاتثبت في غير الفرد المزبور كالسلم ونحوه ، فان هبة الرحم تختص بعدم جواز الرجوع بها ، ولم تخرج بها عن اسم الهبة ، وحينئذ فكل صدقة هبة ولا عكس .

و حينئذ فما عن ابن إدريس ـ من الجزم بأنه لا يبرأ الحالف على الهبة بالوقف ولا بالصدقة لإفراد كل باسم ، و الأصل براءة الذمة ، و الفرق بين الهبة والصدقة ، و من جملته جواز الرجوع في الهبة على بعض الوجوه دون الصدقة ـ فيه ما لا يخفى ، نعم هو كذلك في الوقف بل و في الصدقة الواجبة ، بل و المندوبة المشخصة باسم كفارة مندوبة و نحوها ، دون العطية المتبرع بتمليك عينها قربة إلى الله .

و أما العطيّة ففي المسالك « لا إشكال في تناول العطيّة المتبرع بها لجميع ما ذكر ، لأن العطية أعم من تعلقها بالعين والمنفعة ، فيدخل في الأولى الهدية والوقف والصدقة ، وفي الثانية النحلة والعمرى إلاّ أنه لايخلو من إشكال في بعضها كالوقف و العمرى .

بل قال فيها أيضاً « و ربما دخلت الوصية في تعريف الشيخ أيضاً ، لأنها عطية متبرع بها ، غايتها أنها بعد الموت ، و ليس في إطلاق العطية ما يخرجها ، ودخولها في الهبة أبعد » .

و فيه ما لايخفى من عدم دخول الوصية في الهبة بل والعطية إلاّ في العرف المبتذل ، ومع فرض كون الحالف من أهله يمكن دعوى اندراجها فيهما .

و مما ذكرنا يظهر لك النظر فيما في الدروس أيضاً ، قال : « و الهبة تتناول

الهدية لا العمرى على الأقرب و الوصية والصدقة الواجبة ، وفي المندوبة وجهان ، وكذا في الوقف ، و الأقرب المغايرة » إلى آخره .

المسألة « الرابعة : »

« إذا حلف » أن يفعل أو أن « لا يفعل لم يتحقق » البر ولا « الحنث إلا بالمباشرة » التي هي حقيقة الاسناد دون مجازه و إن كان المباشر الوكيل والمأذون والأجير ونحوهم ، وكونهم كالمباشر في الحكم الشرعي لا يقتضي جريان حكم اليمين الذي هو تابع لمفاد اللفظ حقيقة أو مجازاً ، ولعل الأمر لأيوب عليه السلام بقوله تعالى (١) « وخذ بيدك ضغثاً » في امتثال حلفه على أن يضرب زوجته مشعر بما ذكرنا ، وحينئذ « فإذا قال : لا بعت أو لا شريت فوكل فيهما لم يحنث » لعدم المباشرة ، وكذا لو حلف لأبيعن أو أشترين مع فرض إرادته مفاد اللفظ، نعم إذا نوى أن لا يفعل على وجه يعم الاذن والأمر ونحوهما فلا خلاف في الحنث حينئذ بفعل غيره بأمره به ، بل ولا إشكال ، فان عموم المجاز من الاستعمال الصحيح المستحسن كعموم الاشتراك ، خصوصاً في اليمين الذي قد عرفت تصريح النصوص (٢) « بأنه على الضمير » بل ظاهر الفاضل في القواعد انصراف الاطلاق عرفاً إلى ما يشمل التوكيل ، وهو لا يخلو من وجه . هذا كله إذا لم يكن ثم عرف ولو انصرافي .

« أما » إذا كان كما « لو قال : لا بنيت بيتاً فبناه البناء بأمره أو باستئجاره قيل : يحنث نظراً إلى العرف » و قواه في المسالك . « و » لكن في المتن و محكي الخلاف و السرائر « الوجه أنه لا يحنث » لما سمعته من أن حقيقة الاسناد المباشرة ،ولاعرف هنا بحيث هجر المعنى الحقيقي على وجه يكون

---

(١) سورة ص : ٣٨ ـ الاية ٤٤ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٧ و ٢١ ـ من كتاب الايمان .

استعماله فيه مجازاً ، ضرورة الصدق حقيقة لو بنى بنفسه ، فالعمل حينئذ بالحقيقة والاستصحاب لحكمها أولى .

و في المسالك بناء هذه المسألة تجميع أفرادها على ترجيح المجاز اللغوية إلاّ مع معارضة العرف و الشرع على وجه تهجر اللغوية ، فلا إشكال في ترجيح العرفية حينئذ ، قال : « و إن بقيت مستعملة مرجوحة فوجهان مبنيّان على ترجيح المجاز الراجح والحقيقة المرجوحة ، وإن استويا في الاستعمال صار حينئذ كالمشترك في المنع ، من ترجيح أحد أفراده بغيرقرينة أو الحمل على الجميع على قول ، وهذه المسألة ترجع إلى جميع هذه القاعدة » .

قلت : قد ذكرنا في الاُصول ما يستفاد منه النظر فيما ذكره من القاعدة كما أنه قد تكرر منّا في هذا الكتاب أن الانسياق العرفي من اللفظ تحمل عليه عبارة الحالف وإن لم يكن من الحقيقة ، فمع فرض كون الحالف أراد مفاد إطلاق « لا بنيت » و الفرض أنه شامل لماكان بأمره لا محيص عن العمل به ، خصوصاً إذا كان ممّن لايحسنه ، و كذا غيره من الصناعة كالحياكة والصياغة إلاّ إذا قصدجعل العنوان الحقيقة الاسنادية ، كما هو واضح بأدنى تأمل . ومنه يعلم ما في كلام المصنف فتأمل .

ولو باع الحالف على نفيه فلا إشكال في الحنث وإن انعقد البيع ، كماصرح به في المسالك بل ظاهره المفروغية عنه ، قال : « لأن النهي في المعاملة لايقتضي الفساد ، خصوصاً إذا كان النهي لوصف خارج كما هنا » .

قلت : قد ذكرنا في الاُصول أن النهي عن المعاملة لنفسها أو لجزئها يقتضي الفساد عرفاً ، و يمكن كون الفرض منها باعتبار كونه نفسه مخالفة لليمين ، نحو المعاملة المشتملة على المعاونة في الاثم ، بل قد يقال : إن اليمين و النذر والشرط قاطعة لسلطنة المالك عن التصرف المنافي لمتعلقها ، خصوصاً مع تعلقها بحق الغير كنذر الصدقة والعتق و اشتراطهما أو الحلف عليهما ، وحينئذ لوخالف وباع بطل بيعه ، ولتحقيق المسألة محل آخر.

ثمّ إنه بناءً على اقتضاء اليمين الفساد لو حلف لايبيع يكون متعلق اليمين البيع الصحيح لو لا اليمين ، فيتحقق حينئذ بكلّ صحيح لولا اليمين لا البيع الصحيح ، و إلاّ لزم الجمع بين النقيضين ، لأنه يلزم من ثبوت اليمين نفيها ، والله العالم .

﴿ ولو قال : لا ضربت فأمر بالضّرب لم يحنث ﴾ لنحو ماسمعته في نحو « لا بعت » و « لا اشتريت » الّذي لم يعارضه عرف ﴿ و ﴾ لوانسياقا نعم ﴿ في ﴾ قول ﴿ السلطان ﴾ ونحوه ممن عادته أوعادة صنفه عدم مباشرة الضرب ﴿ تردّد ﴾ مماعرفته في « لا بنيت » ﴿ أشبهه ﴾ عندالمصنف ﴿ أنه لايحنث إلاّ بالمباشرة ﴾ لنحو ما سمعته منه في نحو « لابنيت » وقد عرفت أن الأشبه خلافه .

﴿ ولو قال : لاأستخدم فلانا فخدمه بغير إذنه لم يحنث ﴾ ، لأن الاستفعال حقيقة في طلب الفعل ، و ورود « إستقر » بمعنى « قر » و « استوقد » بمعنى «وقد» غيرمناف لكون الحقيقة ما ذكرنا ، علىأن الحلف إنما يتعلق بفعل نفسه ، وخدمة الغير بلاطلب منه ليس من فعله ، فلا يتعلق به يمين .

﴿ و لو توكّل ﴾ الحالف على أن لا يبيع و لا يشترى ﴿ لغيره في البيع والشراء ففيه تردّد و الأقرب الحنث ﴾ كما في القواعد ﴿ لتحقق المعنى المشتق منه ﴾ إلاّ مع قصد نفيهما لنفسه ، أو كان المنساق من إطلاقهما عرفاً ذلك ، كما في نحو « لا أتزوج » « ولا أنكح » إذ لايقال للوكيل : إنه تزوج أو نكح ، نعم لوقال: « لاأزوج » و « لاأنكح » من الانكاح حنث قطعاً ، ولعل التردّد من التردّد في الانسياق المزبور من إطلاقهما ، ومع الشكّ فالأصل إرادة النفي مطلقا .

المسألة « الخامسة : »

« لوقال : » والله « لا بعت الخمر فباعه قيل : لا يحنث » لما عرفت من انسياق البيع الصحيح المتعذر في الفرض ، بل قد سمعت دعوى كون البيع حقيقة فيه . « ولو قيل يحنث كان حسناً » بل هوالمحكي عن الأكثر «لأن اليمين » فيه و في أمثاله « ينصرف إلى صورة البيع » صوناً للكلام عن الهذر « فكأنه حلف لايوقع الصورة وكذا لوقال : لابعت مال زيد قهراً » .

نعم في المسالك «على هذا التقدير هل يشترط اجتماع شرائط الصحة لولاه ؟ قيل: نعم لأنه أقرب المجازات إلى الحقيقة ، فيحمل عليه عند تعذرها ، و يحتمل عدمه ، للأصل و وجود الصورة على التقديرين » وفي القواعد أن الأول أقرب. قلت : لايخفى عليك قوة الثاني ، ضرورة تحقق اسم البيع فيه .

« ولو حلف ليبيعن الخمر » حقيقة « لم تنعقد يمينه » لتعذره .

و لو حلف لا يبيع حنث بالبيع مع الخيار ، بل في كشف اللثام « قلنا بالانتقال بمجرده أولا ، لأن البيع إنما هو العقد » بل فيه و في القواعد « وبالبيع المختلف فيه صحة وفساداً كوقت النداء ما لم يعلم حاله من الصحة والفساد ، بأن لا يكون مجتهداً ولا يمكنه الرجوع إلى مجتهد يرجح أحد الرأيين أو يكون مجتهداً متردداً فيهما ، وذلك لأن الأصل الصحة ، فيحكم بها ما لم يعلم الفساد وإن كان الأصل عدم الحنث » قلت : ولايخلو بعض ذلك من نظر .

﴿ المطلب الخامس ﴾

﴿ في مسائل متفرّقة ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ إذا لم يعيّن لما حلف وقتاً ﴾ كان وقته العمر فـ﴿لم يتحقق الحنث إلاّ عند غلبة الظن بـ﴾عدم التمكن منه بعد هذا الوقت لظن ﴿الوفاة﴾أوغيره بناءً على ان الأمر المطلق لايقتضي فوراً ولا تراخياً ﴿ فـ﴾متى ظن ﴿ يتعين قبل ذلك الوقت بقدر إيقاعه كما إذا قال : ﴾ و الله ﴿ لأقضين حقه ، لأعطينّه شيئاً لأصومنّ لأصلينّ ﴾ ونحو ذلك ، فان لم يفعل أثم بالتأخير ، ثمّ إن مات قبل فعله وكان ممايقضى قضي عنه و إلاّ فات كما لو حلف ليكلمنّ زيداً فمات قبله ، ولو فرض كذب ظنه بأن زال المرض الّذي ظن إيصال الموت به أو نحو ذلك فالظاهر بقاء حكم اليمين ، ولايحنث وإن أثم بالتأخير، للأصل ولأن التضييق إنما جاء بأمرعارض لا بأصل اليمين ، بخلاف المعيّن بأصله .

ومثله إذا عيّن وقتاً للمحلوف عليه وكان أوسع منه . فانه يكون حينئذ كالواجب الموسع في جواز التأخير إلى آخرالوقت ، فلو فرض حصول ظن الضيق قبل انتهاء الوقت فلم يفعل وبان كذب ظنه بقي على حكم التوسعة الأولى ، وكذا الحكم في الموسع الأصلي كالصلاة ، ولايقوم الضّيق لعارض الظن مقام الوقت المضيق ولا خروجه بخروج الوقت ، كما هوواضح .

نعم أصل التوسعة المزبورة في الأوامر المطلقة محل بحث و إن كان هو الأشهر أو المشهور بين الأصحاب ، بل لم يذكر في المسالك في مقابله إلاّ قولاً

نادراً ، و هو أنه يتعيّن فعله أول أوقات الامكان قال : « نظراً إلى اقتضاء الأمر المطلق الفور ـ ثمّ قال ـ : وهو ممنوع ولو سلم لم يلزم مثله في اليمين » لكن ربّما قيل بتجديد الأوامر المطلقة التي منها الأمر بوجوب الوفاء بالحلف بالوصول إلى حد التهاون والتكاسل عنه عرفاً .

و فيه أن ذلك ليس غاية يتضيق بها الفعل من حيث فوات الوقت وإن قلنا بحرمته الّتي يمكن التخلص منها بالعزم على الفعل والأخذ بأدائه و إن تضيّق ، نعم لو فرض توقف ارتفاع التهاون على الفور بأدائه وجب ، و هو أمر آخر غير التّضييق بفوت فوات الوقت فتأمل . وقد أشبعنا الكلام فيه في الأصول .

ولايخفى عليك ما في قوله : « ولوسلم لم يلزم مثله في اليمين » ضرورة كون البحث فيه كغيره من الأمر المطلق ، إذ لا دليل بالخصوص فيه يخرجه عن حكم الأمر المطلق ، أللّهمّ إلاّ أن يدعى ظهور بعض نصوص اليمين مضافاً إلى الاجماع على عدم الفور فيه ، والله العالم .

المسألة « الثانية : »

« إذا حلف ليضربنّ عبده » مثلاً « مائة سوط قيل » والقائل الشيخ في محكي مبسوطه وخلافه وتبيانه: « يجزيء » ضربة واحدة بـ« الضغث » بالكبس الّذي فيه العدد من الشماريخ أو الأسواط ، بل عنه في الخلاف الاجماع صريحاً ، وفي الأخيرين ظاهراً، وعن القاموس « هو قبضة حشيش مختلط الرطب واليابس » .

و في المسالك « هو لغةً ملء اليد من الحشيش ونحوه ـ ثمّ قال ـ : والمراد هنا ضربة بقبضة تشتمل على عدد من القضبان و السياط ونحوهما ، و وجه الاجزاء ما في قصة أيوب عليه السلام حين حلف ليضربنّ زوجته مائة من قوله تعالى (١) : « و خذ بيدك ضغثاً فاضرب به ولا تحنث » الظاهر في تحقق متعلّق اليمين المقتضي

---

(١) سورة ص : ٣٨ ـ الاية ٤٤ .

لعدم الحنث بضربها بعذق فيه مأة شمراخ ، ولأن الضرب حقيقة هو وقوع المضروب به على المضروب بقوة بفعل الضارب وقد حصل ، بل حصل صدق الضرب مائة باعتبار كون المضروب بالعدد المزبور » بل في كشف اللثام « لا خلاف في أنه لو حلف ليضربنه مائة ضربة برّ به لأن لكل شمراخ ضربة » .

نعم يبقى الكلام في صدق اسم السوط به في مفروض المثال الّذي لا يتحقق إلاّ بضغث يشتمل على مائة سوط ، بناءً على أن المراد به الحزمة مما يضرب به سوطاً كان أو غيره ، فيكون متعلّق اليمين في المثال حزمة تشتمل على مائة سوط ، أما لو فرض كون المحلوف عليه لأضربنّه مائة اكتفى بالعذق ذي الشماريخ ، بل العدد المزبور ، بل لم يستبعد في كشف اللثام صدق اسم السوط حقيقة على الشماريخ .

وكيف كان فلا يخفى عليك قوّة القول المزبور على هذا التقدير ، ضرورة صدق اسم الضرب مائة وإن كان دفعة ، و اعتبار دعوى التعاقب ممنوعة ، بل كادت الآية (١) تكون صريحة بخلافه مضافاً إلى العرف .

ولكن مع ذلك قال المصنف و تبعه غيره : ﴿ و الوجه انصراف اليمين إلى الضرب بالآلة المعتادة كالسوط ﴾ وظاهره مخالفة الشيخ في الاكتفاء بالضرب بالضغث ، وهو لبس من الآلة المعهودة ، ولا يندرج فيه السوط لا من حيث التعاقب والدفعة ، ﴿ و ﴾ قد عرفت اندفاعه بارادة القبضة مما يسمى سوطاً مقدار مأة من الضغث هنا ، فلا مناقشة من هذه الجهة ، مضافاً إلى عطفه ﴿ الخشبة ﴾ على السوط المقتضي للاجتزاء بها في مفروض المثال الّذي هو الضرب مائة سوط . ولا وجه له إلاّ بدعوى إرادة ما يشملها من السوط ، وهي ليست بأولى من الدعوى الأولى ، فتأمل جيداً .

ثمّ قال : ﴿ نعم مع الضرورة كالخوف على ﴾ تلف ﴿ نفس المضروب يجزيء الضغث ﴾ وكأنه أخذه مما ورد من الاجتزاء به في الحدود في الحال المزبور ، قال

---

(١) سورة ص : ٣٨ ـ الآية ٤٤ .

حنان بن سدير (١) عن الصادق عليه السلام « إن رسول الله صلى الله عليه وآله اُتي برجل أجنبي قد استسقى بطنه وبدت عروق فخذيه وقد زنى بامرأة مريضة ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وآله فاُتي بعرجون فيه مأة شمراخ فضربه به ضربة و خلى سبيله » و ذلك قوله تعالى (٢) « وخذ بيدك ضغثاً فاضرب به ولاتحنث » ولكنه كما ترى إنّما هو في خصوص الحدود الّتي يمكن ترتب الشارع الاجتزاء بالمصداق فيها على حالي الاختيار و الاضطرار ، ولا يقاس عليها اليمين بعد فرض الصدق اختياراً خصوصاً وظاهر قصّة أيوب عليه السلام ذلك في الاختيار ، فلاوجه لقصر ذلك على حال الاضطرار كما في الحدود نعم يبقى إشكال اسم السوط في خصوص المثال ، و قد عرفت الحال فيه .

و كيف كان فلو كان المحلوف عليه الضرب أجزأه مسماه وإن كان لا يكفي فيه وضع اليد و السوط و رفعهما و العض و القرص و الخنق و نتف الشعر ، خلافاً لأبي علي فقال بالحنث بالعض والخنق والقرص ولأبي حنيفة فقال بالحنث بالأولين و نتف الشعر (٣) نعم في الوكز واللكز واللطم وجهان ، أجودهما اعتبار صدقه عرفاً .

و هل يشترط فيه الايلام ؟ قيل : لا ، بل عن ظاهر الخلاف الاجماع عليه ، لانقسام الضرب إلى المؤلم وغيره ، والمقسوم صادق على أقسامه حقيقة ، والعام لا يدل على الخاص ، ولصدق سلبه عنه ، فيقال: ضربه ولم يؤلمه ، وهو يقتضي نفي اللزوم ، ويخالف الحد و التعزير حيث يعتبر فيهما الايلام بسبب أن الغرض هناك الزجر

---

(١) الوسائل الباب - ١٣ - من أبواب مقدمات الحدود الحديث ١ من كتاب الحدود .

(٢) سورة ص : ٣٨ - الاية ٤٤ .

(٣) هكذا في النسختين الاصليتين و في العبارة تشويش ، حيث ان الكلام في تحقق المحلوف عليه بهذه المعدودات و عدمه ، فليس القول بالحنث ببعضها خلافاً في المسألة

الّذي لايحصل إلاّ به بخلاف اليمين المعلقة بمصداق الاسم.

وقيل : يشترط الايلام كما في القواعد ، للعرف و لأن اليمين لاتنعقد إلاّ مع رجحان الضرب بسبب حدّ أو تعزير أوتأديب ، ولايحصل الغرض بدونه ، وفيه أن هذه قرائن، والكلام في جعل متعلق اليمين مسمى الضرب ، وإلاّ فمع القرائن لا يحنث .

﴿ هذا ﴾ كلّه مع فرض انعقاد اليمين على وجه يقتضي الحنث لو لم يفعل ، كما ﴿ إذاكان الضرب ﴾ لـ﴿مصلحة ﴾ دينيّة ﴿ كاليمين على إقامة الحد أو التعزير المأمور به﴾ البالغ مائة سوط أو دونه .

و﴿ أما التأديب على شيء من المصالح الدنيوية فالأولى العفو ولا كفارة ،﴾ لعدم الانعقاد حينئذ باعتبار أن تركها خيرمنها ، ولخصوص خبر محمّد بن العطار(١) المنجبر بالشهرة كما في المسالك ، قال : « سافرت مع أبي جعفر عليه السلام إلى مكة فأمر غلامه بشيء فخالفه إلى غيره ، فقال أبو جعفر عليه السلام : و الله لأضربنّك يا غلام ، قال : و لم أره ضربه ، فقلت : جعلت فداك إنك حلفت لتضربنّ غلامك فلم أرك ضربته ، فقال: أليس الله يقول وإن تعفوا أقرب للتقوى (٢) » بل منه يستفاد الاستدلال أيضاً بالآية وإن كانت مساقة لغير ذلك .

بقي شيء و هو أن ظاهر قول المصنف وغيره . الأولى جواز فعل المحلوف عليه من حيث إنه محلوف عليه ، بل صرح الكركي في حاشيته بأن المراد منه الأفضل ، وفي غاية المراد « ليست هذه الأولوية من الأولويات الدالة على خلاف أو وجه في المسألة ، بل المعنى الأولى لهذا الحالف أن يعفو ، لا الأولى في الحكم أن يكون كذا ، ويحتمل فيه غيرذلك » قلت : لعل المراد منه بيان عدم انعقادها أو انحلالها ، لأن العفو خير .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٨ ـ من كتاب الايمان الحديث ١

(٢) سورة البقرة : ٢ـ الآية ٢٣٧ .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿يعتبر في الضغث ﴾ حيث يجتزأ به عن الضرب مائة ﴿ أن يصيب كل قضيب جسده ﴾ كما صرح به غير واحد ، ليتحقق صدق الضرب به ، لكن في المسالك « سيأتي في باب الحدود عدم اشتراط وصولها إليه أجمع ، و يكفي انكباس بعضها على بعض ، بحيث يناله ثقل الكلّ ، وهنا أولى بالحكم ، لما تقدّم من أن المقصود من الحدّ الردع ، وهنا الاسم ، والآية (١) تدل عليه ، و من المستبعد في العدد المجتمع إصابة جميعه للبدن ، خصوصاً إذا اجتمعت المائة كما ذكروه ، والوجه التسوية بين الأمرين ، وحيلولة بعضها ببعض مع إصابة ثقلها كحيلولة الثياب وغيرها مما لا يمنع تأثير البشرة بالضرب ، والغرض هنا التخفيف ومراعاة المسمى ، كما تدل عليه الآية (٢) فالاكتفاء بذلك أولى» .

قلت : هذا الكلام على طوله لا حاصل له ، ضرورة عدم جريان ماثبت في الحدود بدليل خاص في المقام المعتبر فيه صدق المحلوف عليه ، فمع فرض عدم الصدق للضرب مائة إلاّ مع إصابتها أجمع على وجه يتحقق الضرب بها لا يكفي وإن اكتفي بها في الحد للتخفيف بدليله .

نعم قد يقال : لا يعتبر في صدق الضرب بالضغث ذلك لو كان هو المحلوف عليه ، فان المتعارف من الضرب به هو كبسه أجمع ثمّ الضرب به ، وحينئذ لايحتاج إلى ذكر حكم الحد ، و فرق واضح بين الحلف على الضرب مائة وبين الحلف على الضرب بالضغث ، بل وبين الضرب بمائة سوط وبينه أيضاً

لكن في القواعد الأقرب الاجتزاء بالثاني عن الأول أي لغير ضرورة ، و في كشف اللثام «لأنه إنما أفاد كون الآلة مائة - ثمّ قال - : ويحتمل العدم ضعيفاً بناءً على تبادر التعاقب » ولا يخفى عليك ما في الجميع .

﴿ و ﴾ على كلّ حال يبرّ بالسوط الواحد مائة مرة فيما لوحلف على الضرب بمائة إلاّ أن ينوى ما لا يشمل ذلك ، إذ قد يراد ذلك .

هذا وفي القواعد و ظاهر كشف اللثام أنه ﴿ يكفي ظن وصولها إليه ﴾

(١ و ٢) سورة ص : ٣٨ - الآية ٤٤ .

و لعله لعموم الآية (١) والخبر (٢) و مناسبة التخفيف ، لأنه يتعسر حصول (تحصيل خ ل) العلم مع الضرب دفعة ، ولكن الجميع كما ترى ، ضرورة عدم دليل على الاجتزاء بالظن بعد فرض اعتبار وصول الجميع إلى الجسد ، و الآية والخبر إنّما يدلان على صدق الضرب به عرفاً ، لا على الاجتزاء بالظن ، و لعله لذا يحكي عن بعض العامة القول باعتبار العلم .

﴿ و ﴾ كيف كان فقد عرفت أنه ﴿ يجزيء ما يسمّى به ضارباً ﴾ و أنّه لا يجزيء الوضع ، والله العالم .

المسألة ﴿ الثالثة : ﴾

﴿ إذا حلف لا ركبت دابة العبد لم يحنث بركوبها ﴾ مع فرض إرادة حقيقة الإضافة بناءً على أنها الملك ﴿ لأنها ليست له حقيقة و إن اُضيفت إليه فعلي المجاز ﴾ نعم إذا أراد الاختصاص لا إشكال في الحنث ، بل قد يقوى ذلك مع الاطلاق ، لدلالة العرف عليه ، وفي الدروس « الاضافة إلى العبد تقتضي التمليك إن قلنا يملك ، وإن أحلنا ذلك أمكن حمله على المنسوب إليه كالدابة ، إعمالاً للّفظ في مجازه عند تعذر الحقيقة ، و حمله على ما سيملكه بعد عتقه أو كتابته اقتصاراً على الحقيقة الممكنة في الجملة بخلاف الدابة ، فانه لا يتصور لها ملك » قلت : لا يخفى عليك ما في الاحتمال الأخير وإن جزم في القواعد بالحنث بركوب الدابة التي يملكها العبد بعد العتق ، لكنه واضح الضعف ، ضرورة عدم صدق دابّة العبد حقيقة ، هذا كلّه إذا كان متعلق يمينه دابّة العبد .

﴿ أما لو قال : لا ركبت دابة المكاتب حنث بركوبها لأن تصرف المولى

---

(١) سورة ص : ٣٨ ـ الاية ٤٤ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٣ ـ من أبواب مقدمات الحدود الحديث ١ من كتاب الحدود .

ينقطع عن أمواله ﴾ بل هو مالك وإن كان ملكاً متزلزلاً ﴿ و ﴾ لكن مع ذلك ﴿ فيه تردّد ﴾ مما عرفت و من عدم تمامية الملك ، و اذا يمنع من التصرف فيه بغير الاكتساب ، مع أنه بمعرض أن يعود رقاً ، فيرجع ماله إلى مولاه .

و ربّما فرّق بين المطلق والمشروط ، فيحنث بالأوّل دون الثاني ، و الحق الحنث مطلقا للصدق عرفاً على وجه لاينافيه الحجر عليه ، كما لاينافي ملكية الحر الحجر عليه بأحد أسبابه ، بل الظاهر تحقق حقيقة الاضافة بهذا القدر من الملك ، والله العالم .

المسألة ﴿ الرابعة : ﴾

﴿ البشارة اسم للاخبار الأوّل بالشيء السّارّ ﴾ و إطلاقها على غيره نحو «فبشّرهم بعذاب أليم» (١) مجاز بخلاف الإخبار، فانه صادق على السّارّ وغيره ، و بما وقع أولاً وغيره ، نعم لا فرق فيها بين المتحد و المتعدد ، و إذا أخبروا دفعة ﴿ فـ ﴾ ـحينئذ ﴿ لو قال : ﴾ و الله ﴿ لأعطين من بشّرني بقدوم زيد ﴾ مثلاً ﴿ فبشّره جماعة دفعة استحقّو ﴾ ها ، ﴿ ولو تتابعوا كانت العطية للأوّل ﴾ لأن خبره البشارة دون غيره . ﴿ وليس كذلك لوقال : من أخبرني ، فان الثاني مخبر كالأوّل ﴾ كما هو واضح .

المسألة ﴿ الخامسة : ﴾

﴿ إذا قال : أوّل من يدخل داري فله كذا فدخلها واحد ﴾ بعد اليمين أو جماعة ﴿ فله ﴾ ماحلف ﴿ وإن لم يدخل غيره ﴾ لأن المراد بالأول الذي لم يسبقه غيره ، سواء لحقه غيره أو لا ، وإن كان قد ينساق الأول ، كما عن بعض العامة

---

(١) سورة آل عمران : ٣ ـ الاية ٢١ و سورة التوبة ٩ ـ الاية ٣٤ و سورة الشقاق : ٨٤ ـ الاية ٢٤ .

اختياره ، إلا أن التحقيق خلافه ، فيصدق على المفروض أنه أول داخل ، لكن عن المبسوط إن قال : أول من يدخل الدار من عبيدي حر فدخل اثنان معاً ودخل ثالث لم ينعتق الاثنان ، لأنه لا أول منهما ، ولا الثالث ، لأنه ليس بأول ، فإن قال : أول من يدخلها من عبيدي فهو حر (١) فدخلها اثنان معاً وثالث بعدهما تحرر الثالث وحده ، لأنه أول داخل وحده ، وقد روى في أحاديثنا أن الاثنين ينعتقان لأنهم رووا (٢) أنه إذا قيل أول ما تلده الجارية فهو حر فولدت توأمين أنهما ينعتقان ، وظاهره اعتبار الواحد في الأول ، وربما أشعر به عبارة المتن، ولكنه في غير محله ، ضرورة صدق الأول على الواحد والجماعة .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿لو قال : « آخر من يدخل » كان لآخر داخل ﴾ وهو الذي لم يلحقه غيره ، وهو وإن كان مطلقا يتحقق بما بعد موته ما دامت الدار باقية إلا أنه كان لآخر داخل ﴿ قبل موته لأن إطلاق الصفة يقتضي وجودها في حال الحياة ﴾ بشهادة العرف ، خصوصاً بعدما في المسالك من أن أضافة الدار إليه تقتضي الملك ، ولا يتحقق بعد الموت ، فالجمع بين الآخير وكون دخوله لدار الحالف يقتضي وجود صفة الدخول حال الحياة ، لتحقق دخوله داره ، وأيضاً فقوله : « وله كذا » يقتضي ثبوته في ذمته على تقدير الدخول ، ولا يتحقق ذلك إلا في حال الحياة لأن الميت لا يثبت في ذمته شيء إلا في مواضع نادرة ليس هذا منها وإن كان لا يخلو من نظر فتأمل ولو فرض عدم دخول غير الواحد إلى أن مات كان له جعل الأول ، لعدم صدق الآخر عليه، إذ الظاهر اعتبار مسبوقيته بغيره ، وإلا كان الأول والآخر واحداً ، والله العالم .

---

(١) هكذا في النسختين الاصليتين الا ان الموجود في المبسوط « من عبيدى وحده فهو حر » وهو الصحيح فان هذا القيد هو الفارق بين الصورتين .

(٢) الوسائل الباب ـ ٣١ ـ من كتاب العتق الحديث ١ والمستدرك الباب ـ ٢٧ ـ منه الحديث ١ و ٢ .

المسألة ﴿ السادسة : ﴾

﴿ إذا حلف لاشربت الماء أو لا كلّمت النّاس تناولت اليمين كل واحد من أفراد ذلك الجنس ﴾ لأن الماء اسم جنس معرّف يتناول القليل والكثير والعذب والمالح إلاّ أن يكون هناك انسياق للأول من الشرب ، وأما النّاس فهو وإن كان جمعاً وقد قيل إن مقتضاه لغةً عدم الحنث بكلام واحد ، نحو قوله : « لا كلّمت ناساً ورجالاً » لكن قدحققنا في الاُصول أنّ الجمع المعرّف باللام يقتضي الاستغراق الأفرادي ، أوهو كاسم الجنس المعرّف ، فاذا قال : « لاأتزوج النساء » أو «لاأشتري العبيد » يحنث بتزويج امرأ واحدة وشراء عبد واحد ، والله العالم .

المسألة ﴿ السابعة : ﴾

﴿ اسم المال يقع على العين ﴾ لغةً وعرفاً إجماعاً ، بل ﴿ والدّين ﴾ عندنا وعند الأكثر من غيرنا على ماحكي ﴿ الحالّ ﴾ منه ﴿ والمؤجّل ﴾ ، فيقال : « مال فلان ديون على النّاس » و« استوفى فلان ماله من فلان » وشبه ذلك ، خلافاً لبعض العامة فخصّه بالزكوي وآخر فخصّه بالعين ، وثالث فخصّه بما عدا المؤجّل والجميع كما ترى .

وحينئذ ﴿ فاذا حلف ليتصدقنّ بماله لم يبرّ إلاّ بالجميع ﴾ حتّى ثياب بدنه ودار سكناه وعبيد خدمته وغيرها وإن استثنيت من وفاء الدين لدليله ، إذ المدار هنا على الاسم الشامل للجميع وللعبد الآبق والمال الضال والمغصوب والمسروق والمدبر والموصى به والمعلق عتقه على صفة واُمّ الولد ، بل والمكاتب بقسميه وإن قيل فيه وجهان ناشئان من قوله ﷺ (١) : « المكاتب عبد مابقي عليه درهم » ومن

(١) المستدرك الباب -٤- من أبواب المكاتبة الحديث ٦ وفيه « المكاتب رق. . »

أنه كالخارج عن ملكه ، لعدم ملكه لمنافعه ولأرش الجناية عليه ، وربّما فرّق بين المشروط والمطلق ، فيدخل الأول دون الثّاني ، بل هو خيرة الدّروس ، ولو كان يملك منفعة بوصيّة أو إجارة ففي دخولها في إطلاق المال وجهان أظهرهما ذلك ، ولهذا يصرف في الدين ، أما حق الشفعة والاستطراق فلا ، وأرش الجناية خطأً أو عمداً إذا عفى على مال من جملة أفراده ، والله العالم .

المسألة ﴿ الثامنة ﴾ :

﴿ يقع على القرآن اسم الكلام ﴾ عند الأكثر على مافي المسالك ، فاذا حلف أن لايتكلم حنث بقراءة القرآن حينئذ لقوله تعالى (١) « حتّى يسمع كلام الله » ولأن الكلام لغةً وعرفاً هو المشتمل على الحروف الهجائية قليلاً كان أو كثيراً مهملاً كان أو مستعملاً .

وكذا التسبيح والتهليل والدّعاء والذكر وغيرها من النظم والنثر ، وقد قال رسول الله ﷺ (٢) : « أفضل الكلام أربع : سبحان الله والحمد لله ولا إله إلاّ الله والله أكبر » « ولا إله إلاّ الله كلمة ثقيلة في الميزان خفيفة على اللسان » (٣) ولا ينافي ذلك قوله تعالى (٤) : « آيتك ألاّ تكلم النّاس ثلاثة أيام إلاّ رمزاً واذكر ربّك كثيراً وسبّح بالعشيّ والابكار » بعد معلومية كون المراد منه الكلام مع النّاس لامطلق الكلام ، كما لاينافيه عدم انقطاع الصّلاة به كقراءة القرآن

---

(١) سورة التوبة : ٩ ـ الاية ٦ .

(٢) صحيح البخارى ج ٨ ص ١٧٣ ط مصر .

(٣) يستفاد مضمونه مما رواه فى البحار ج ٩٣ ص ١٧٥ فراجع .

(٤) سورة آل‌عمران : ٣ ـ الاية ٤١ .

بعد أن كان العنوان لقطعها قوله ﷺ (١) : « لا يصلح فيه شيء من كلام الآدميّين » نعم لو فرض انسياق عرفي ولو من القرائن إرادة خصوص كلام الآدميّين لم يحنث حينئذ بغيره .

﴿ و ﴾ حينئذ فما ﴿ قال ﴾ ـه ﴿ الشيخ ﴾ قدس سره من أنه ﴿ لا يقع ﴾ اسم الكلام ﴿ عرفاً ﴾ على القرآن ووافقه عليه الفاضل في محكي الارشاد لا يخلو من نظر إلاّ إذا كان المراد الانسياق عرفاً في الجملة ﴿ و ﴾ إلاّ فـ ﴿ ـهو يشكل بـ ﴾ ما عرفت من ﴿ قوله تعالى (٢) حتّى يسمع كلام الله ﴾ تعالى شأنه وغيره ، أو يريد عدم الحنث ، لعدم انعقاد اليمين ، لأنه غالباً طاعة أو غير ذلك .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ ﴿ ـلا يحنث بالكتابة والاشارة لو حلف لا يتكلّم ﴾ قطعاً لعدم تسميتهما كلاماً لغةً ولا عرفاً . بل يصح أن يقال: ما كلّمه وإنما كاتبه وأشار إليه ، وقد قال تعالى شأنه (٣) : « إني نذرت للرحمن صوماً، فلن اُكلّم اليوم إنسيّاً فأشارت إليه » ولو أنّ الاشارة كلام لحنث بنذرها .

خلافاً للمحكي عن جماعة من العامّة ، فحكموا بالحنث بذلك ، لقوله تعالى (٤) : « ماكان لبشر أن يكلّمه الله إلاّ وحياً أو من وراء حجاب أو يرسل رسولاً » فاستثنى الرّسالة من التكليم ، فيدخل الأخيران بطريق أولى ، و كذا يدخل الرّمز في الكلام في الآية السّابقة ، لأصالة الاتصال في الاستثناء .

والكلّ كما ترى بل لا يدخل فيه إشارة الأخرس وإن جرى عليه حكم الكلام في كثير من المقامات ، لكن لا تدخل بذلك تحت اسمه في المفروض ونحوه ، ولو

---

(١) المستدرك الباب ـ ٢١ ـ من أبواب قواطع الصلاة الحديث ٢ من كتاب الصلاة .

(٢) سورة التوبة : ٩ ـ الآية ٦ .

(٣) سورة مريم : ١٩ ـ الآية ٢٦ .

(٤) سورة الشورى : ٤٢ ـ الآية ٥١ .

قال : « لا كلّمتك فتنحّ عني » حنث بخلاف مالو قال : « أبداً » أو « الدّهر » أو « ماعشت » أو « كلاماً حسناً » أو « قبيحاً » ونحو ذلك ممّا هومتعلق اليمين ، بل لايعدّ تكليماً له .

ولو قال : «لأنك حاسد » أو « مفسد » ففي القواعد إشكال ، ولعله من الدخول في الجملة القسميّة وعدم الاستقلال ، ومن أنّ اليمين تمت قبله مع اشتماله على الحكم والخطاب لغةّ . قلت : إلاّ أن يكون المراد غير ذلك ونحوه من الكلام الملحق باليمين . وكذا لو شتمه مواجهة حنث إلاّ أن يريد كلام موادّة .

• لو حلف على المهاجرة حنث بالمكاتبة والمراسلة وإن قال الفاضل في القواعد على إشكال ، ولعله من الاشكال في شمول المهاجرة لترك جميع ذلك ، فانها قطع الموادّة ، وهي تحصل بكلّ من ذلك ، ولا يعلم أنه حلف على قطع جملة مراتبها أو بعضها ، فان الكلام موجب لفظاً منفى معنىً ، فان اعتبر اللفظ كفى نوع من القطع ، وإن اعتبر المعنى لزم القطع جملة ، لكن لايخفى عليك أنّ الظّاهر الثاني ، ولعله لذا جزم به في الارشاد .

ولو حلف أن لايكلّمه فكلّم غيره بقصد إسماعه لم يحنث نعم لو ناداه بحيث يسمع فلم يسمع لتشاغله أوغفلته ففي القواعد حنث أما لو كلّمه حال نومه أوإغمائه أو غيبته أو موته أو صممه لم يحنث ، لكن يحنث لوكلّمه حال حياته ، كما أنه يحنث لوسلّم عليه ، ولو صلى به إماماً لم يحنث إذا لم يقصده بالتسليم كما في القواعد ، بل وإن قصده ، لعدم الصدق عرفاً ، والله العالم .

المسألة « التاسعة »

اسم « الحلي » مفرداً بفتح الحاء وسكون اللام « يقع على الخاتم واللؤلوء » فضلاً عن الأسوار والخلخال وغيرهما « فلو حلف لا يلبس الحلي حنث

بلبس كلّ واحد منهما ﴿ للصّدق عرفاً ولخصوص قوله تعالى في اللؤلوء (١) : « وتستخرجوا منه حلية تلبسونها » خلافاً لبعض العامّة ، فذهب إلى عدم تناول اسمه للّؤلوء ، بل قطع به في الدّروس ، وهو غريب ، بل عن التحرير أنّ العقيق والشّبح يسمى حلياً في السوار ، بل من أفراده الدراهم والدنانير على بعض الأحوال الّتي تستعملها النساء في الزينة ، ولو كان متعلق يمينه الحلّي جمعاً بضم الحاء أو كسرها وكسر اللام وتشديد الياء فقد عرفت الحنث في مثله من الجمع المعرف بكلّ واحد من أفراده بخلاف الجمع المنكر والمثنى ، فانه لايحنث إلاّ بمسمّاهما ، وقد سمعت الكلام في الايلاء لوقال لزوجاته : « لاوطأتكنّ » فلاحظ وتأمل.

المسألة ﴿ العاشرة ﴾:

﴿ التسرّى ﴾ في عرفنا ﴿ هو وطء الأمة ﴾ ولو مع عدم الانزال كما في الدّروس ﴿ وفي اشتراط التخدير ﴾ مع ذلك ﴿ نظر ﴾ أقربه العدم ، لأنّ التسرّي من السّر الّذي هو الوطء ، قال امرىء القيس :

فقد زعمت سيّاسة القوم أنني * كبرت وأن لايحسن السّر أمثالي (٢) .

خلافاً لبعض فقال يحصل بثلاثة أمور : ستر الجارية عن أعين النّاس ، وهو المعبّر عنه بالتخدير ، والوطء والانزال ، ولآخر فقال : يكفى السّتر والوطء ، وعن المبسوط اعتبار الوطء والانزال ، ولعل ذلك كلّه لاختلاف العرف باختلاف الأزمنة والأمكنة ، والله العالم .

---

(١) سورة النحل : ١٦ ــ الاية ١٤ .

(٢) والموجود في ديوان امرىء القيس المطبوع فى مصر عام ١٣٧٨ ص ١٥٩
الا زعمت بسباسة اليوم أننى كبرت و أن لايحسن السر أمثالى

المسألة ﴿ الحادية عشرة : ﴾

﴿ إذا حلف لأقضين دين فلان ﴾ مثلاً ﴿ إلى شهر كان غاية ﴾ عرفاً فيجب أن يكون القضاء قبل انقضائه ، لأن « إلى » للغاية وبيان الحد ، وهي خارجة عن المغيا إما مطلقا أو هنا بالقرينة ، ولولكونه منفصلاً محسوساً .

وربما قيل بجواز تأخيره إلى أن يهل ، كما لوقال : « عند الهلال » لأن « إلى » كما تكون للغاية تكون بمعنى « مع » كقوله تعالى(١) « من أنصاري إلى الله » أي معه ، فلايحنث حينئذ بالشك .

وفيه أنه مناف للعرف الذي مقتضاه كون الشهر ظرفاً للأداء وآخره آخر الوقت المعين باليمين ، لا أن الهلال وقت له دون ما قبله الذي هو مقتضى الثاني ، وحينئذ فيجب احضار الحق متصلاً بالهلال ، فيدفعه عنده من غير تقديم ولاتأخير ، حتى لو قدم عليه لم يبر كمن حلف على أكل الطعام غداً فأكله أو أتلفه قبله ، ولاريب في عدم فهم العرف ذلك عند الاطلاق ، نعم لوقصده دين به .

﴿ ولو قال : ﴾ لأقضين دينه ﴿ إلى حين أو زمان قال الشيخ : يحمل على المدة التي حمل عليها نذر الصيام ﴾ وهي الستة أشهر في الأول والخمسة في الثاني ، لأنه عرف شرعي ناقل عن الوضع اللغوي .

﴿ وفيه إشكال ﴾ بل منع ﴿ من حيث هو تعد عن موضع النقل ﴾ ولم يصل إلى حد الحقيقة الشرعية ، خصوصاً بعد استعماله في الشرع في غير ذلك ، كقوله تعالى (٢) : « فسبحان الله حين تمسون و حين تصبحون » « و لتعلمن نبأه بعد

---

(١) سورة آل عمران : ٣ـ الاية ٥٢ وسورة الصف : ٦١ ـ الاية ١٤ .
(٢) سورة الروم : ٣٠ ـ الاية ١٧ .

حين » (١) « فذرهم في غمرتهم حتّى حين » (٢) المفسر في الآخيرين بيوم القيامة ، و « هل أتى على الانسان حين من الدّهر »(٣) المفسّر بتسعة أشهر الحمل أو الأربعين سنة بناءً على أنه إشارة إلى آدم حيث صورّ من حمأ مسنون وطين لازب ثمّ نفخ فيه الرّوح أربعين سنة .

بل في المسالك شارحاً لعبارة المتن أيضاً « فهو مشترك ولا يمكن حمله على جميع معانيه اتفاقاً ، فهو مبهم ، وما ورد (٤) في النّذر مختصّ به على خلاف الأصل ، فلايتعداه » ﴿ وماعداه إن فهم المراد به ﴾ بقصد اللافظ أو قرينة يدلّ على تعيين أحد معاني المشترك ﴿ وإلاّ كان مبهماً ﴾ يصلح للقليل والكثير، ولا يحصل الحنث إلاّ بالموت ، لأصالة براءة الذّمة فيما عدا ذلك ، وكذا القول في الزّمان والوقت والدّهر والمدة وغيرها ممّا يدلّ على الزّمان المبهم وإن كان فيه منع واضح ، ضرورة كونه من المشترك المعنوي لا اللفظي ، وعدم الحنث إلاّ بالموت من جهة الصدق، والله العالم .

المسالة ﴿ الثانية عشرة : ﴾

لاخلاف ولا إشكال في أنّ ﴿ الحنث ﴾ الموجب للكفّارة ﴿ يتحقق بالمخالفة اختياراً ﴾ ، بل الاجماع بقسميه عليه ﴿ سواء كان بفعله أو بفعل غيره ﴾ الّذي يرجع إليه أيضاً ﴿ كما لو حلف لا أدخل بلداً فدخله بفعله أو قعد ﴾ باختياره ﴿ في سفينة فسارت به أو ركب دابةً ﴾ مختاراً ﴿ أو حمله إنسان ﴾ باذنه ، إذ في الجميع

(١) سورة ص : ٣٨ ـ الاية ٨٨ .

(٢) سورة المؤمنون : ٢٣ ـ الاية ٥٤ .

(٣) سورة الانسان : ٧٦ ـ الاية ١ .

(٤) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من أبواب بقية الصوم الواجب الحديث ١ من كتاب الصوم .

يصدق أنّه دخل البلد راكباً و على ظهر و في سفينة ، بل لو حمله بغير إذنه إلاّ أنه قادر على الامتناع فلم يمتنع يحنث ، لصدق الفعل مختاراً عليه وإن احتمل عدمه .

بل في القواعد الاشكال فيه ، لعدم وجود الدخول منه ، وإنما استند إلى غيره ، إذ المفهوم من الدّخول ماكان باختياره كسائر الأفعال المنسوبة إلى المختار ، و لا اختيار مع السكوت ، فانه إنما يتحقق اختيار الدّخول بجعل المركوب آلة فيه ، وإنما تتعين الآلية مع الاذن ، إذ بدونه ربما كان المقصود دخول المركوب ، وإنما دخل الراكب تبعاً وإن قصد في نفسه الدّخول ، فانه كمن قصد الحنث ولم يحنث .

وفي كشف اللثام « يحتمل قوياً الاكتفاء بالقصد ، فانه بقصده جعل المركوب آلة ـ ثمّ قال ـ : ويمكن تعميم الاذن له وجعل السكوت في مقابله » ﴿ و ﴾ لا يخفى عليك مافي الجميع بعد الصدق عرفاً أنه دخل مختاراً .

نعم ﴿ لا يتحقق الحنث ﴾ عندنا ﴿ بالاكراه ﴾ الذي تطابق النص (١) و الفتوى على عدم تأثير كلّ سبب شرعيّ معه ، و منه الفعل الّذي هو سبب الكفّارة .

﴿ ولا مع النسيان ﴾ للحلف مثلاً كذلك أيضاً ﴿ ولا مع عدم العلم ﴾ بالمحلوف عليه كما لو دخل الدار من لا يعرف أنها المحلوف عليها ، لعموم قوله ﷺ (٢) : « رفع عن اُمتي الخطأ والنسيان و ما استكرهوا عليه » و لأن البعث والزجر المقصودين من اليمين إنما يكونان مع اختيار الفعل ذاكراً لليمين ، ضرورة أنّ كلّ حالف إنما قصد بعث نفسه أو زجرها باليمين ، وذلك إنما يكون عند ذكرها وذكر المحلوف عليه حتّى يكون تركه أو فعله لأجل اليمين ، وهذا

(١) الوسائل الباب ـ ١٦ ـ من كتاب الايمان .

(٢) الوسائل الباب ٥٦ ـ من أبواب جهاد النفس من كتاب الجهاد .

لاتتصور إلاّ مع القصد إليها والمعرفة بها ، وفي الثلاثة لايتصوّر بعث ولازجر، إذ هما في الأفعال الاختيارية المعلومة دون غيرها .

خلافاً لجماعة من العامة ، فحكموا بالحنث في الجميع ، لوجود المحلوف عليه مع عدم سقوط الكفّارة بالأعذار عندهم ، لأنه قد يجب عليه أن يحنث نفسه ومع ذلك تلزمه الكفّارة ، كما لوحلف أن لايفعل الواجب أو يفعل المحرّم ، فان اليمين تنعقد عندهم وإن وجب الحنث حينئذ ، كما أنه يستحب لو حلف على ترك المندوب إلى غير ذلك من خرافاتهم المعلوم فسادها في مذهبنا .

لكن في خبر عليّ بن جعفر (١) المروي عن قرب الاسناد وغيره أنه سأل أخاه عليه السلام « عن الرّجل يحلف وينسى ماقال ، قال : هوعلي ما نوى » ولعل المراد منه أنه نسي ذكر ماقال ولكن ذكر ما نوى ، أو يكون أنه نسي ماقال لفظاً ومعنىً ويكون الغرض من الجواب أنّ اليمين لايبطل في الواقع ، بل هو على ما نوى ، فاذا ذكره عمل به ، أو يكون أنه إذانسي ونوى العمل إذا ذكر فله الأجر ، وإن نوى عدم العمل بعد الذكر فلا .

نعم في المسالك وغيرها « هل ينحل اليمين مع عدم الحنث عندنا بالأمور الثلاثة ؟ وجهان ، أحدهما نعم ، لوجود الفعل المحلوف عليه حقيقة ، فكان كما لو حنث عمداً بالنسبة إلى ذلك وإن افترقا بالكفّارة وعدمها ، فقد حصلت المخالفة وهي لاتتكرّر ، فاذا خالف مقتضاها بعد ذلك لم يحنث ، وقد حكموا في الايلاء لو وطأ ساهياً أوجاهلاً ببطلان حكمه مع أنه يمين صريحة ، وثانيهما لا، لعدم دخول الثلاثة تحتها ، فالواقع بعد ذلك هو الّذي تعلقت به اليمين ، فيتحقق به الحنث » وعن الشهيد في قواعده أنه استقرب الأوّل ونسبه إلى ظاهر الأصحاب وكأنه أخذه من كلامهم في الايلاء .

مضافاً إلى صدق الاتيان بخلاف اليمين ، ضرورة صدق أنه شرب الّذي هو خلاف « لاأشرب » حتّى في صورة الاكراه التوعدي مثلاً التي يمكن دعوى انحلال

---

(١) الوسائل الباب - ٥٠ - من كتاب الايمان الحديث ١ .

اليمين فيها من حيث نفسها ، باعتبار صيرورة خلاف اليمين جزاء للإكراه ، وعدم الحنث الّذي يترتب عليه الكفّارة باعتبار ظهور أدلتها في غير الفرض لايقتضي عدم اندراج هذه الأفراد في متعلق اليمين ، فالأقوى حينئذ الانحلال .

نعم ينبغي أن يعلم أنّ الانحلال إنما يكون مع تعذر الاتيان بالمحلوف عليه ، كما لو حلف على عدم إيجاد الطبيعة فأوجدها ونحو ذلك ، وهو المراد من قولهم : « إن المخالفة لاتتكرّر » أما إذا كان متعلق اليمين صوم كلّ خميس فانه لاتنحل بالمخالفة في خميس مثلاً ، لمكان تعدّد المحلوف عليه وإن اتّحد اليمين، كما يشهد بذلك كلامهم في نذر صوم السنة المعينة والشهر والدّهر فلاحظ وتأمل ، فانه قد اشتبه الحال على بعض الأعلام ، والله العالم .

« النظر الرابع »

« في اللواحق : »

« وفيه مسائل » :

« الاولى : »

« الأيمان الصّادقة كلها مكروهة » لقول الله تعالى (١) : « ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم » وقول الصّادق عليه السّلام في خبر أبي أيوب الخزاز (٢) : « لا تحلفوا بالله صادقين ولا كاذبين ، فانه يقول عزّ وجلّ : ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم » وفي حسن ابن سنان (٣) « اجتمع الحواريون

(١) سورة البقرة : ٢ ـ الاية ٢٢٤ .

(٢ و ٣) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب الايمان الحديث ٥ ـ ٢ .

إلى عيسى فقالوا له : يا معلّم الخير أرشدنا ، فقال لهم : إن موسى نبي الله أمركم أن لا تحلفوا بالله كاذبين ، وأنا آمركم ولا صادقين » ولسدير (١) « من حلف بالله كاذباً فقد كفر ، ومن حلف بالله صادقاً أثم ، إنّ الله عزّ وجلّ يقول : ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم » و خبر عليّ بن مهزيار (٢) قال : « كتب رجل إلى أبي جعفر عليه السلام يحكي له شيئاً ، فكتب : والله ماكان ذلك وإني لأكره أن أقول : « والله » على حال من الأحوال ، ولكنه غمني أن يقال مالم يكن » إلى غير ذلك من النصوص .

﴿ وتتأكد الكراهة في الغموس ﴾ المراد بهاهنا اليمين الصّادقة على الماضي وإن لم يكن ذلك معهوداً من معناها ، لما عرفته سابقاً ، لكن في كشف اللثام « عن العين أنّ اليمين الغمُوس هي الّتي لا استثناء فيها» وظاهره المستقبل أيضاً لا الماضي .

وعلى كلّ حال فهي مكروهة مؤكدة إذا كانت ﴿على اليسير من المال﴾ لمرسل عليّ بن الحكم(٣) عن الصّادق عليه السلام «إذا ادعي عليك مال ولم يكن له عليك فأراد أن يحلّفك فان بلغ مقدار ثلاثين درهماً فاعطه ولا تحلف ، وإن كان أكثر من ذلك فاحلف ولا تعطه » .

بل يستحب عدم الحلف على العظيم من المال أيضاً بقصد الاجلال والتعظيم ، لقول النّبي صلى الله عليه وآله (٤) : « من أجلّ الله أن يحلف به أعطاه خيراً ممّا ذهب منه » ودفع زين العابدين عليه السلام إلى امرأته الّتي ادعت عليه صداقها أربعمائة دينار (٥) وقال : « أجللت الله عزّ وجلّ أن أحلف به يمين برّ » وظاهر الخبر الأول تحديد اليسير من المال بمقدار ثلاثين درهماً لكن أطلق المصنّف والفاضل ، وفي كشف اللثام

(١ و٢) الوسائل الباب -١- من كتاب الايمان الحديث ٦-١

(٣) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٤) الوسائل الباب - ١ - من كتاب الايمان الحديث ٣ .

(٥) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب الايمان الحديث ١.

أنه يختلف باختلاف الشّخص و الحال ، ولعلّ الاقتصار على ما في النص أولى وعلى كل حال فاليمين الصّادقة مكروهة .

﴿ نعم لوقصد دفع المظلمة ﴾ عنه أو عن غيره من إخوانه ﴿ جاز ﴾ بلا كراهة ﴿ وربّما وجبت ولو كذب ﴾ كما في استنقاذ نفس محترمة من القتل مثلاً ، قال الصّادق عليه السلام (١) في رجل حلف تقية : « إن خشيت على دمك أو مالك فاحلف ترده عنك بيمينك » وقال زرارة (٢) للباقر عليه السلام : « نمرّ بالمال على العشارين فيطلبون منّا أن نحلف لهم ويخلون سبيلنا ، ولايرضون منّا إلاّ بذلك ، فقال : احلف لهم فهو أحلى من التمر والزبد » ومنه يستفاد الرجحان فضلاً عن عدم الكراهة . وسئل عليّ عليه السلام (٣) « عن الرّجل يحلف لصاحب العشور يحوز بذلك ماله ؟ فقال : نعم » وسأل محمد بن أبي الصباح (٤) أبا الحسن عليه السلام « إنّ اُمّه تصدقت عليه بنصيب لها في داره فكتبه شراء فأراد بعض الورثة أن يحلفه على أنه نقدها الثمن ولم ينقدها شيئاً ، قال : احلف له » إلى غير ذلك .

﴿ لكن ﴾ في القواعد وغيرها ﴿ إن كان ﴾ ممّن ﴿ يحسن التورية ورّى وجوباً ﴾ وإن لم يكن يميناً تخلصاً من الكذب الواجب اجتنابه ما أمكنه، ﴿ و ﴾ إن لم يحسنها أو أعجله الظالم جازله ﴿ مع ﴾ الكذب ﴿ اليمين ﴾ عليه و﴿ لا إثم ولا كفارة ﴾ بلاخلاف ولا إشكال ، لما عرفت ﴿ مثل أن يحلف لدفع ظالم عن إنسان أو ماله أو عرضه ﴾ بل تقدّم سابقاً أنه يكفي في التورية قصده بما حلف عليه غيره وإن لم يجز استعماله ، فان الحلف على ما في الضمير بل قد يستفاد من إطلاق نصوص المقام عدم

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٢ ـ من كتاب الايمان الحديث ٣ والمستدرك الباب ـ ٨ ـ منه الحديث ٣ راجع الفقيه ج ٣ ص ٢٣٠ ـ الرقم ١٠٨٦ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٢ ـ من كتاب الايمان الحديث ٦

(٣) الوسائل الباب ـ ١٢ ـ من كتاب الايمان الحديث ٨ وفيه « عن الحلبى أنه سأل أباعبدالله عليه السلام .... » .

(٤) الوسائل الباب ـ ٤٣ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

وجوب التورية وإن أحسنها ، ولايخلو من قوة وإن كانت أولى مع إمكانها بل تقدم في الطّلاق (١) جملة من أحكام التورية وأحكام الاكراه ، فلاحظ وتأمل.(٢).

لكن في المسالك هنا « المراد بالتورية أن يقصد باللفظ غير ظاهره ، إمّا في مفرده بأن يقصد بالمشترك معنى غير المطلوب من الحلف عليه ، بأن يقصد بمافي قوله :« مالفلان عندي وديعة » الموصولة لا النافية ، أو « ماله عندي فراش » ويعني الأرض أو « لباس » ويعني الليل أو النساء أو نحو ذلك ، أو في الاسناد بأن يقول: « ما فعلت كذا » ويعني في غير المكان أو الزمان الّذي فعله فيه ، ونحو ذلك » وفيه ماعرفت (٣) .

هذا وفي المسالك بعد أن نسب إطلاق المصنّف الكراهة إلى جماعة قال : « وليس على إطلاقه ، لماثبت أنّ النّبي صلى الله عليه وآله حلف كثيراً كقوله صلى الله عليه وآله (٤) لمّا حكى عن سليمان عليه السلام أنه قال : « لأطوفنّ الليلة على سبعين امرأة كلها تأتي بفارس يقاتل في سبيل الله » الحديث : « وأيم الله والّذي نفس محمد بيده لو قال إنشاء الله لجاهدوا في سبيل الله فرساناً أجمعون » وقوله صلى الله عليه وآله أيضاً في زيد بن حارثة (٥) « وأيم الله لأن كان خليقاً بالإمارة » وغير ذلك من الأيمان المروية عنه صلى الله عليه وآله (٦)

---

(١) راجع ج ٣٢ ص ٢٠٧-٢١٠

(٢) هذا على الترتيب الذى جاء فى النسخة الاصلية المبيضة ، والذى يظهر بالدقة فى المسودة التى هى بخط المصنف طاب ثراه - وفيها تشويش و تخريج غريب - أن ما بين القوسين بعد ذكر كلام المسالك والجواب عنه ، أى بعد قوله : « وفيه ماعرفت » مع تقديم وتأخير بين جملتى ما بين القوسين أيضاً ، فخرج فى الهامش قوله : « بل تقدم فى الطلاق .... فلا حظ وتأمل » قبل قوله : « بل قد يستفاد ..... مع امكانها » .

(٣) هكذا فى النسخة الاصلية المبيضة الا أن الموجود فى المسودة « وفيه ماعرفت من أن الظاهر أعميتها من ذلك ، لان الحلف على ما فى الضمير » وبه هذا جاء قوله : « بل تقدم فى الطلاق .. .. » كما أشرنا اليه فى التعليقة المتقدمة .

(٤ و ٥) سنن البيهقى ج ١٠ ص ٤٣ .

(٦) سنن البيهقى ج ١٠ ص ٢٦ .

ثمّ قال ـ : « واستثني بعضهم ما وقع منها في حاجة لتوكيد كلام أو تعظيم أمر ، فالأوّل كقوله ﷺ (١) : « فوالله لا تملّ الله حتى يملّوا » والثاني كقوله ﷺ (٢): « والله لو تعلمون ما أعلم لضحكتم قليلاً ولبكيتم كثيراً » وباقي ما ورد عنه من الأيمان راجع إلى هذين ، وقسّمها الأكثر إلى الأحكام الخمسة ، فقد تجب في مثل إنقاذ المؤمن من ظالم وإن كان كاذباً ويتأوّل في الدّعوى عند الحاكم إذا توجّهت عليه ، وقد يحرم إذا كانت كاذبة إلاّ لضرورة ، وقد تستحب لرفع ظالم عن ماله المجحف به ، وقد يكره كما إذا كثرت ، وعليه تحمل الآية (٣) وفي العرضة تنبيه عليه ، وكالحلف على القليل من المال ، وما عدا ذلك مباح» .

قلت : هو على طوله خالٍ عن التحصيل ، ضرورة عدم منافاة ما ورد من النّبي ﷺ و الأئمة عليهم السلام من الأيمان لاقترانها بما يزيل مرجوحيتها الّتي لا تصدر عنهم ، وبهذا الاعتبار انقسمت إلى الأحكام الخمسة ، فلا ينافي الكراهة الثابتة لها مجرّدة عن هذه الاعتبارات ، كما هو واضح .

ثمّ إن عبارة المصنّف قد تشعر بوجوب الحلف كاذباً لدفع الظالم عن مال غيره أو عرضه ، وأصرح منه عبارة القواعد « وقد تجب الكاذبة إذا تضمنت تخليص مؤمنٍ أو مال مظلومٍ أو دفع ظلم عن إنسان أو عن ماله أو عن عرضه » .

لكن صرحوا في غير المقام بعدم وجوب الدفاع عن المال مطلقا ، بل في الدروس التصريح هنا بأنّ الحلف لدفع الظّالم عن مال نفسه المجحف به مستحبّ ، و في المسالك « أنّه يمكن الفرق بين المال المضرّ فواته بمالكه وغيره في الأمرين » .

وفيه أنّ الظّاهر عدم الوجوب في مال الغير مطلقا ، نعم يمكن حمل كلامهم

(١) مسند أحمد ج ٦ ص ٥١ .

(٢) سنن البيهقي ج ١٠ ص ٢٦ .

(٣) سورة البقرة : ٢ ـ الآية ٢٢٤ .

على إرادة القضية المهملة ، فانه قد يجب ذلك لمال الغير إذا كان وديعة عنده مثلاً ، والأمر سهل .

المسألة * الثانية :*

لا خلاف في أنّ * اليمين بالبراءة من الله سبحانه أو من رسوله صلى الله عليه وآله * والأئمة عليهم السلام * لاتنعقد * بل * و * لا إشكال ، لأنه بغير اسم الله بل المشهور أنه * لا يجب بها كفّارة * كما عرفته في كتاب الكفّارة (١) بل قد ذكرنا جملة من أحكامه هناك .

* و * لكن لاخلاف في أنّه * يأثم ولو كان صادقاً * ، بل ولا إشكال للنصوص المشتملة على هذه المبالغة في النهي عنه ، حتّى أنه في النبوي (٢) منها « من قال : إني بريء من دين الاسلام فان كان كاذباً فهو كما قال ، وإن كان صادقاً لم يعد إلى الاسلام سالماً » وفي خبر يونس بن حنان (٣) قال : « قال لي : يا يونس لاتحلف بالبراءة منّا ، فانه من حلف بالبراءة منّا صادقاً أو كاذباً فقد برىء منّا » إلى غير ذلك من النصوص التي ذكرنا بعضها هناك .

لكن قد يستفاد من قول أمير المؤمنين عليه السلام في نهج البلاغة (٤) : « أحلفوا الظّالم إذا أردتم يمينه بأنه بريء من حول الله وقوته ، فانه إذا حلف بها كاذباً عوجل ، وإذا حلف بالله الذي لا إله إلاّ هو لم يعاجل ، لأنه قد وحّد الله سبحانه » جواز تحليف الظّالم بالكيفيّة المزبورة .

بل قد يستفاد أيضاً من فعل الصّادق عليه السلام وتحليفه من وشى به ذلك أيضاً ،

---

(١) راجع ج ٣٣ ص ١٧٩ .

(٢) سنن البيهقي ج ١٠ ص ٣٠ .

(٣) الوسائل الباب - ٧ - من كتاب الايمان الحديث ٤ عن يونس بن ظبيان .

(٤) الوسائل الباب - ٣٣ - من كتاب الايمان الحديث ٢ .

ففي المرسل عن صفوان الجمال (١) «أنّ أبا جعفر المنصور قال لأبي عبدالله عليه السلام : رفع إليّ أنّ مولاك المعلى بن خنيس يدعو إليك ويجمع لك الأموال ، فقال : والله ماكان ـ إلى أن قال المنصور ـ : فأنا أجمع بينك وبين من سعى بك ، فجاء الرّجل الّذي سعى به فقال أبو عبدالله عليه السلام : يا هذا أتحلف ؟ قال: نعم ، والله الّذي لا إله إلاّ هو عالم الغيب والشهادة الرّحمن الرّحيم لقد فعلت ، فقال أبو عبدالله عليه السلام : ويلك تبجّل الله فيستحيي من تعذيبك ، ولكن قل: قد برئت من حول الله وقوته والتجأت إلى حولي وقوتي، فحلف بها الرّجل ، فلم يستتمها حتّى وقع ميتاً ، فقال المنصور : لا اُصدّق عليك بعد هذا أبداً ، وأحسن جائزته وردّه» ونحوه المروي عن الرّضا عليه السلام عن أبيه عليه السلام (٢) في محكي الخرائج والجرائح ، وعن المفيد أنه رواه في إرشاده مرسلاً (٣) .

إلاّ أني لم أجد من أفتى بذلك من الأصحاب ، نعم في الوسائل باب جواز استحلاف الظالم بالبراءة من حول الله وقوته (٤) وظاهره الفتوى به ، ولاريب أنّ الاحتياط يقتضي تركه إلاّ في مهدور الدّم من الناصب ونحوه .

﴿ و ﴾ كيف كان فقد ﴿ قيل ﴾ والقائل المفيد وسلار والتقي على ماحكي عنهم : ﴿ تجب بها كفّارة ظهار ﴾ مع المخالفة ﴿ ولم أجد به شاهداً ﴾ معتداً به ، وكذا ماعن النّهاية والقاضي من كفّارة ظهار ثمّ كفّارة يمين ، وعن الصدوق صوم ثلاثة أيام والصّدقة على عشرة مساكين إذا قال : « هو بريء من دين محمّد صلى الله عليه وآله ، وكلّما يملكه في سبيل الله ، وأنّ عليه المشي إلى بيت الله إن كلّم ذا من قرابته »

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من كتاب الأيمان الحديث ٣ .

(٣) أشار اليه فى الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من كتاب الايمان الحديث ٣ و ذكره فى الارشاد ص ٢٥٥ ط حجر ايران .

(٤) وهو الباب ـ ٣٣ ـ من كتاب الايمان .

و الظّاهر أنّ بعض القيود مستغنى عنه في تحقيق الفتوى ، ﴿ و ﴾ ما عن ابن حمزة من كفّارة النّذر مع المخالفة الّتي هي غنده كفّارة شهر رمضان .

نعم ﴿ في توقيع العسكري عليه‌السلام إلى محمّد بن يحيى (١) يطعم عشرة مساكين ويستغفر الله تعالى ﴾ وعن الفاضل في المختلف الفتوى به ، ولعله ظاهر المصنّف وقد مضى تحقيق الحال في ذلك كله ، وأنه لا كفّارة و إن أثم .

﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ـلو قال: هو يهودي أو نصراني أو مشرك إن كان كذا لم تنعقد ، وكان لغواً ﴾ وإن قلنا أنه من الحلف بالبراءة ، قال اسحاق بن عمار (٢) : « قلت لأبي إبراهيم عليه‌السلام : رجل قال : هو يهودي أو نصراني إن لم يفعل كذا و كذا ، قال : بئس ماقال ، وليس عليه شيء » وسأل أبو بصير (٣) أباعبدالله عليه‌السلام « عن الرّجل يقول : هو يهودي أو نصراني إن لم يفعل كذا و كذا ، قال : ليس بشيء » .

المسألة ﴿ الثالثة : ﴾

﴿ لا يجب التكفير إلاّ بعد الحنث ﴾ ومخالفة مقتضى اليمين ونقضها ، لأنّ ذلك هو السبب فيها ، ولا يتقدم المسبب على سببه ، إذ لا يجوز تقديم العبادة قبل وقت وجوبها ، ولاخلاف في أنها لا تجب قبله ، بل في المسالك الاجماع عليه .

﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ـلو كفّر قبله لم يجزه ﴾ ضرورة عدم الخطاب بها ، خلافاً لبعض العامة فجوّزه قياساً على تعجيل الزّكاة قبل تمام الحول ، ولقوله صلى‌الله‌عليه‌وآله (٤) : « إذا

---

(١) الوسائل الباب - ٧ - من كتاب الايمان الحديث ٣ .

(٢ و ٣) الوسائل الباب - ٣٤ - من كتاب الايمان الحديث ١ - ٣ .

(٤) سنن البيهقي ج ١٠ ص ٣١ .

حلفت على يمين فرأيت غيرها خيراً منها فات الّذي هو خير ، وكفّر عن يمينك» وفي لفظ آخر (١) « فكفّر عن نفسك وآت الّذي هو خير» .

وهو كما ترى وإن كان في بعض أخبارنا (٢) مايوافقه إلاّ أنه محمول على ضرب من الندب أو التقية . ففي خبر طلحة بن زيد (٣) عن جعفر بن محمّد عن أبيه عليهما السلام « أنّ علياً عليه السلام كره أن يطعم الرّجل في كفّارة اليمين قبل الحنث» مع احتمال إرادة الحرمة من الكراهة ، نعم عنه عليه السلام أيضاً في خبر آخر (٤) « إذا حنث الرّجل فليطعم عشرة مساكين ، ويطعم قبل أن يحنث » .

المسألة * الرابعة :*

* لو أعطى الكفّارة كافراً أو من تجب عليه نفقته فان كان عالماً * بذلك * لم تجزه * بلا خلاف * و * لا إشكال فـ* ـان جهل واجتهد ثم بان له لم يعد * عند المشهور .

* وكذا لو أعطى من يظن فقيراً فبان غنياً ، لأنّ * التكليف بـ* ـالاطلاع على الاُمور الباطنة يعسر * و فيه أنه لا عسر في الاعادة لو اتفق الخطأ وإنّما هو لو أوجبنا الاداء عليه لمن هو كذلك في نفس الاُمر ابتداءً ، كما أوضحنا ذلك وأشبعنا الكلام فيه في الزكاة (٥) وقلنا هناك : إن القول بالاعادة الموافقة لمقتضى القواعد لاتخلو من قوة فضلاً عن المقام الخالي عن معارضة بعض النّصوص (٦) الّتي مرّت هناك ، فلاحظ وتأمل .

---

(١) مسند أحمد ج ٤ ص ١٣٧ و ج ٥ ص ٦٣ .

(٢) المستدرك الباب - ١٣ - من كتاب الايمان الحديث ١ .

(٣ و ٤) الوسائل الباب -٥١ من كتاب الايمان الحديث ١ - ٢ .

(٥) راجع ج ١٥ ص ٣٢٧ الى ٣٣٢ .

(٦) الوسائل الباب - ٢ - من أبواب المستحقين للزكاة من كتاب الزكاة .

المسألة ﴿ الخامسة: ﴾

﴿ لايجزىء في التكفير بالكسوة إلاّ مايسمّى ثوباً ﴾ كما مرّ في كتاب الكفّارة(١) ﴿ و ﴾ حينئذ فـ ﴿ لو أعطاه قلنسوةً أو خفّاً لم يجزه لأنه لايسمى كسوة ، و ﴾ قد قال الله تعالى(٢) : « أو كسوتهم » .

نعم ﴿ يجزىء الغسيل من الثّياب ﴾ أي المغسول ﴿ لتناول الاسم ﴾ وقد مرّ الكلام في ذلك في بيان جنس الثوب ، وأنه لايكون بالياً مرقعاً ، وغيرذلك من الأحكام في بحث الكفّارة (٣) مفصلاً ، فلاحظ وتأمّل .

المسألة ﴿ السادسة : ﴾

﴿ إذامات وعليه كفّارة مرتّبة ولم يوص ﴾ وجب إخراجها مقدماً على الميراث كغيرها من الحقوق المالية و ﴿ اقتصر على أقل رقبة تجزىء ﴾ جمعاً بين ذلك وبين حقّ الوارث بلاخلاف أجده فيه ، بل ظاهرهم أنها من الحقوق المالية وإن كان معسراً في حياته قد تعين عليه الصّوم في المرتبة ، و ليست هي كالعبادات المحضة كالصّلاة والصّوم الّذي لايجب إخراجها عنه إلاّ مع الوصيّة وإن ناقشنا نحن في ذلك في كتاب الوصايا ، بل بملاحظة ماذكرنا هناك يظهر لك الوجه فيما هنا ، فلاحظ وتأمّل .

وحينئذ فالترتيب الواجب عليه يلحظ في تركته ، وتخرج منه ماتبرأ به ذمته، إلاّ أنه يجب الاقتصار على أقل الأفراد مالم يتبرع الوارث بالزائد ، ولاعبرة باعساره

---

(١) راجع ج ٣٣ ص ٢٧٢-٢٧٥ .

(٢) سورة المائدة : ٥ ـ الاية ٨٩ .

(٣) راجع ج ٣٣ ص ٢٧٤-٢٧٦ .

في حال الحياة ، إذهي كالديون لايستثنى له معها مااستثنى له في زمن حياته من الدار ونحوها ، فيجب عتق الرقبة من ماله مع سعته وإلاّ فالفرد الأخر، وهكذا . هذا كله إن لم يوص، وإن أوصى وأطلق فهو كما لم يوص .

﴿ وإن أوصى بقيمة ﴾ للرقبة ﴿ تزيد عن ذلك ﴾ الذي هو أقل رقبة ﴿ ولم يجز الوارث كانت قيمة المجزىء ﴾ الذي هو كالدّين ﴿ من الأصل والزيادة من الثلث ﴾ الذي يجب إنفاذ وصاياه منه ، فهو حينئذ كمن أوصى بحج واجب عليه من بلده في إخراج ماقابل الميقات إلى آخر المناسك من الأصل والزائد من الثلث ، و لو فرض عدم سعة ماله لأقل أفراد الرقبة ، ولكنه يسع لصيام الشهرين وجب صرفه فيه ، ولكن مع الاقتصار على أقل الأفراد ، وهكذا الاطعام . ولو فرض عدم حصول فرد غير الأقلّ بما أوصى به من الزّيادة لغت و رجعت ميراثاً ، كما هو واضح .

﴿ وإن كانت الكفّارة مخيّرة ﴾ ولم يوص اُخرجت و﴿ اقتصر على أقلّ الخصال قيمةً ﴾ وأقل أفراد تلك الخصلة مالم يتبرع الوارث . ﴿ ولو أوصى بما هو أعلى ولم تجز الورثة فان خرج ﴾ التفاوت ﴿ من الثلث فلا كلام، وإلاّ اُخرجت قيمة الخصلة الدّنيا من الأصل وثلث الباقي ، فان قام بما أوصى ﴾ وجب إنفاذه ﴿ وإلاّ بطلت الوصيّة بالزائد واقتصر على الدّنيا ﴾ ولايجب إخراج الوسطى ، لعدم وجوبها بالأصل ولا بالوصية وإن احتمله الفاضل في القواعد ، قال : « ولو كان عليه كفّارة مرتبة اقتصر على أقل رقبة تجزىء ، فان أوصى بالأزيد ولم يجز الوارث اُخرج المجزىء من الأصل ، والزائد من الثلث ، سواء وجب التكفير في المرض أو الصّحة ، ويقتصر في المخيرة على أقل الخصال ، ولو أوصى بالأزيد اُخرج الزائد من الثلث ، فان قام المجموع بما أوصى وإلاّ بطلت في الزائد ، ويحتمل الوسطى مع النهوض» .

قلت: لأنّ الواجب صرف المجموع من حيث نفوذ الوصيّة به ، وهو بعض الموصى به ، فاذا لم يمكن إنفاذ مجموع ما أوصى به يجب المقدور ، لعموم «إذا أمرتكم

بشيء فاتوا منه ما استطعتم »(١) إلاّ أنه كما ترى .

نعم لو أوصى بقدر معيّن كان يسع العليا فلم يجز الوارث اقتصر حينئذ على إخراج قيمة الدّنيا من الأصل وضمّ إلى ثلثه وصرف في الوسطى ، والفرق بينهما أنّ الوصية بالعليا نفسها أمر معيّن فاذا فات لم يكن مادونه موصى به ، فلايجب إلاّ الأدنى الّذي يخرج من الأصل ، بخلاف الوصية بقدر يسع العليا المقتضية للتعلق بذلك القدر وبكلّ جزء جزء ، فاذا فات بعضه لعدم خروجه من الثلث يبقى الباقي ، وهو صالح عوضاً عن جميع الخصال ، وليس هكذا الأعلى المعيّن الّذي الأوسط ليس جزءً منه ولا موصى به .

وإلى ماذكرنا يرجع كلام الشهيد في الدّروس ، قال: « وتجب إخراج الكفّارة من تركة الميّت ، ففي المخيرة أدنى الخصال إلاّ أن يتطوع الوارث بالأرغب ، وفي المرتبة أدنى المرتبة الّتي هي فرضه ، ولو أوصى بالأزيد وردّ الوارث فالزائد من الثلث ، فلو لم يف بالعليا أجزأت الدّنيا ، والزيادة ميراث » والله العالم .

المسألة ❋ السابعة : ❋

❋ إذا انعقدت يمين العبد ثمّ حنث وهو رقّ ففرضه الصّوم في الكفّارات مخيّرها ومرتّبها ❋ لأنه لامال له يعتق منه أو يطعم أو يكسي بناءً على الأصح من عدم أهليته للملك ، بل ينبغي القطع بذلك بناءً على اعتبار الملكية في عتق الكفّارة وإطعامها وكسوتها حتّى لوأذن السّيد أو المتبرّع .

❋ و ❋ لكن قال المصنّف : ❋ لو كفّر بغيره ❋ أي الصّيام ❋ من عتق أو كسوة أو إطعام فان كان بغير إذن المولى لم يجزه وإن أذن أجزاه ، وقيل : لايجزؤه لأنّه لا يملك بالتمليك والأوّل أصحّ ، وكذا لوأعتق عنه المولى باذنه ❋ وظاهره عدم اعتبار الملكية وإلاّ فاذن المولى لا يفيدها ، وهو لايخلو من وجه .

---

(١) سنن البيهقي ج ٤ ص ٣٢٦

وفي المسالك بعد أن أرسل اعتبار الملك في الاطعام والكسوة والعتق إرسال المسلمات قال : « هذا إذا لم يأذن له المولى أو نهاه ، و إن أذن له بتكفير بالعتق أو الاطعام أو الكسوة ففي إجزائه قولان ، منشأهما أنه كفّر بما لايجب عليه، فلا يسقط عنه الواجب ، سواء قلنا بملكه أو أحلناه خصوصاً العتق ، لأنه لاعتق إلاّ في ملك ، نعم لوملّكه مولاه المال وقلنا بصحته اتجهت ، ومن أنّ المانع من الاجزاء كان عدم القدرة ، فاذا أذن المولى حصلت وجرى مجرى مالو كفّر المتبرع عن المعسر، وقد تقدّم البحث في ذلك في الكتابة » .

قلت : قد اخترنا هناك الصّحة ، لاطلاق الأدلة ، إلاّ أنّ ذلك لايقتضي الصّحة في غيره ، لاحتمال الفرق بينهما بالملك فيه و إن لم يجز له التصرف فيه بغير التكسّب ، فمع فرض رفع الحجر عنه الاذن يندرج في إطلاق الأدلّة أما غيره فلا أهلية له للملك .

نعم لو قلنا بعدم اعتبار الملك اتجهت بالصّحة حينئذ لاطلاق الأدلة أيضاً ولعله لايخلو من قوة ، خصوصاً بناءً على إجزاء المتبرع عن المعسر ، إذ هو لاينقص عنه من هذه الجهة ، فلايعتبر الملك حينئذ حتّى في العتق الّذي قد ورد فيه(١) « لاعتق إلاّ في ملك » لكن قد ذكرنا في محله (٢) أنّ المراد منه عدم صحة عتق ملك الغير بغير إذنه ، لاأنه لايصح عتقه عن كفّارة الغير باذن مالكه ، وقد ذكرنا بعض النصوص(٣) الدالة على ذلك .

ولايقال عدم الاجزاء في العبد لأن فرضه الصوم ، فلايجزىء عنه غيره ، لأن تعيّن الصوم إنما هو لعدم قدرته على غيره ، فمع فرض الاذن وعدم اعتبار الملك يصير قادراً على غيره ، ويندرج في إطلاق الأدلة ، بل لا فرق بين المولى وغيره في ذلك .

نعم لابد من إذن العبد إذا نوى الكفّارة عنه غيره حتّى يكون وكيلاً بذلك ،

---

(١) الوسائل الباب ـ ٥ ـ من كتاب العتق الحديث ٢ وفيه « لاعتق الا بعدملك» .

(٢) راجع ج ٣٤ ص ١٤٧ ـ المسألة العاشرة .

(٣) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب العتق الحديث ٢ .

إذ ليست هي كالديّون المحضة الّتي يصحّ التبرع بهامن دون إذن ، مع احتماله إذنا تعقبّت الاذن ، بناءً على صحة الفضولي في مثله ، كأداء الزكاة والخمس من مالمن هما عليه كما ذكرناه في الفضولي ، بل قد يحتمل جواز التبرع من غير حاجة إلى الاذن إن لم يكن إجماع على خلافه ، نحو أداء الصّلاة عن الميّت ونحوه ، فتأمل جيداً .

المسألة ﴿ الثامنة : ﴾

قد تقدّم البحث في أنه ﴿ لاتنعقد يمين العبد بغير إذن المولى ﴾ وقلنا إن الأصح تسلط المولى على فسخه ، لاأن سبق إذنه شرط ﴿ و ﴾ لكن بناءً عليه ﴿ لا تلزمه الكفّارة قطعاً و إن حنث ، أذن له المولي في الحنث أم لم يأذن ﴾ ضرورة عدم انعقادها لفقدشرط صحتّها وهو الاذن ، فلا كفّارة بالحنث حينئذ ولا إثم .

﴿ أما لو أذن له في اليمين فقد انعقدت ﴾ بلاخلاف ولا إشكال ، و حينئذ ﴿ فلو حنث باذنه و كفّر بالصّوم لم يكن للمولى منعه ﴾ لاطلاق أدلة الوجوب ، ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ، مع احتماله إلى أن ينعتق أو يتضيّق بظنّ الوفاة .

﴿ ولو حنث من غيرإذنه كان له منعه ولو لم يكن الصّوم مضراً ﴾ كغيره من أفراد الصّوم ، وإذنه في اليمين لا ينافيه ، إذهي ليست إذناً في الحنث كي تستتبع الاذن في التكفير .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ فيه تردّد ﴾ من ذلك ومن أنّ سبب الوجوب مأذون فيه ، والحنث من لوازمه أو توابعه ، والاذن في الشيء إذن في لوازمه أو تستلزم الاذن في لوازمه وتوابعه ، ومن أنّ التكفير بالصوم صار واجباً عليه وليس للسيد منعه ممّا وجب عليه كالصوم والصلاة الواجبين ، إذ لاطاعة لمخلوق في معصية الخالق ، ولعله

الأقوى حتى لو كان مضراً .

خلافاً لبعض ففصّل بينه وبين غير المضر ، واختاره في الدروس ، قال : « وفرض العبد في جميع الكفارات الصوم ، فلو أذن المولى في العتق أو الاطعام ففي الاجزاء خلاف سبق ، وإنما تلزم الكفارة إذا كان الحلف باذن السيد والحنث باذنه ، ولو حلف بغير إذنه فلغو ، وإن حنث باذنه قال الشيخ : يكفّر لأن الحنث من لوازم اليمين ، ولو حلف باذنه وحنث بغير إذنه فله منعه من الصوم المضر به ولو لم يضر به ففي المنع وجهان ، ولو زال الرق ولما يبطله السيد فالأقرب الانعقاد ، ويراعى فيه ما يراعى في الحر حينئذ ، وكذا لو كان الحلف باذنه ثم أعتق ، فيعتبر حال الأداء ». وفيه ما لا يخفى بعد الاحاطة بما ذكرناه .

واحتمل في القواعد أن له المنع عن المبادرة ، قال : « وإذا انعقدت يمين العبد ثم حنث وهو رق ففرضه الصوم في المخيرة والمرتبة ، فان كفّر بغيره من إطعام أو عتق أو كسوة باذن المولى صح على رأي وإلا فلا ، وكذا يبرأ لو أعتق عنه المولى ، ولو حلف بغير إذنه لم ينعقد على قول علمائنا ، فان حنث فلا كفارة ولو بعد العتق وإن لم يأذن له المولى فيه ، ولو أذن في اليمين انعقدت ، وإن حنث باذنه كفّر بالصوم ، ولم يكن للمولى منعه ، ولو قيل بمنع المبادرة أمكن ، ولو حنث بغير إذنه قيل: له منعه من التكفير وإن لم يكن الصوم مضراً وفيه نظر ، فلو حنث بعد الحرية كفّر كالحر ، وكذا لو حنث ثم أعتق قبل التكفير » .

ولو حلف بغير إذنه وحنث بغير إذنه فلا كفارة قطعاً ، بناء على أن شرط الصحة الاذن وإلا جاء الكلام السابق .

ولو حلف بغير إذن وحنث بها فان أبطلنا يمينه بدونه فلا كفارة ، وإن قلنا بكونها موقوفة ففي المسالك « في استلزام الاذن في الحنث الاجازة وجهان ، من ظهور دلالته عليه ، ومن احتمال الأمرين ، فيستصحب أصالة البراءة ، وهو الأجود - ثم قال - : ويتفرع عليهما الصوم ، فعلى الأول له الصوم بغير إذنه ، لأن الحنث

يستعقب الكفّارة ، فالاذن فيه إذن في التكفير ، كما أنّ الاذن في الاحرام إذن في بقية أفعال الحج ، وعلى الثاني يتوقف لزومهما على عتقه إن جعلناه كاشفاً عن لزومه حين الحلف ، وإن جعلناه سبباً فلا كفّارة ».

قلت : لايخلو ماذكره أخيراً من بحث ، وعلى كل حال فالأقوى وجوب التّكفير عليه بالصّوم مطلقا ، نعم يبقى الاشكال في أنّ له المنع من المبادرة كما في كلّ واجب موسع و مطلق . أو لا كما جزم به الكركي ، والله العالم .

المسألة « التاسعة : »

« إذا حنث بعد الحرّية كفّر كالحرّ » بلاخلاف ولاإشكال ، لأنّ الحرّية هي حال الأداء ، بل « و » كذا « لوحنث ثمّ أُعتق فـ » ـان « الاعتبار بحال الأداء » كالحرّ لاحال الوجوب ، لأنها عبادة ، والعبادات يراعى فيها حال الأداء لاحال الوجوب ، بل الظاهر أنّ خطابها كذلك وحينئذ « فان كان موسراً كفّر بالعتق أو الكسوة أو الاطعام ، ولاينتقل إلى الصّوم إلاّ مع العجز » عن الاطعام ، « هذا في المرتبة ، وفي المخيرة كفّر بأيّ خصالها شاء » .

خلافاً لبعض فجعل الاعتبار بحال الوجوب ، لأنّ الكفّارة نوع تطهير يختلف حاله بالرّق والحرّية ، فينظر إلى حالة الوجوب كالحدّ ، فانه إذا زنى وهو رقيق ثمّ أُعتق ، أو بكر ثمّ صار محصناً بعد العتق أُقيم عليه حدّ الرّق والبكر ، وهو كما ترى لا يرجع إلى محصل شرعي يصحّ الاعتماد عليه ، خصوصاً بعد أن كان ظاهر الأدلة ماذكرنا ، سيما بملاحظة حال الصّلاة المختلف كيفية فعلها قصراً وتماماً وصلاة قادر وغيره باعتبار حال أدائها ، والله العالم .

﴿ كتاب النذر ﴾

الّذي هو لغة الوعد بشرط أو مطلقا بخير أو بشر ، وعن ابن فارس أنّ أصل النذر يدلّ على التخويف وأنّه إنما سمّي به لما فيه من الايجاب والتخويف من الاخلاف .

وشرعاً بالمعنى الّذي سمعته مكرراً في غيره الالتزام بالفعل أو الترك على وجه مخصوص، وإليه يرجع ماعن المهذب والدّروس وغيرهما من أنه التزام الكامل المسلم المختار غير المحجور عليه بفعل أو ترك بقول : « لله تعالى » ناوياً القربة .

والأصل في مشرعيته بعد الاجماع والسّنة المتواترة الّتي سيمرّ عليك شطر منها قوله تعالى (١) : « وليوفوا نذورهم » و « يوفون بالنّذر» (٢) .

﴿ و﴾ كيف كان فـ﴿ـالنظر في الناذر والصيغة ومتعلق النذر ولواحقه ﴾ فهي أمور أربعة .

﴿ أما النّاذر فهو البالغ العاقل المسلم ، فلايصحّ من الصّبي ﴾ وإن ميّز وبلغ عشراً وكان المنذور مايصحّ منه من الوصيّة بالمعروف وإن قلنا بشرعية عبادته إلاّ أنه قد عرفت سلب عباراته الّتي منها العبادة القولية المترتب عليها أحكام شرعية حتى صارت من هذه الجهة كالايقاع والعقد اللذين لا إشكال في عدم صحتهما منه ، للأصل و حديث الرفع (٣) والاجماع بقسميه عليه ، مضافاً إلى معلومية عدم

---

(١) سورة الحج : ٢٢ ـ الاية ٢٩ .

(٢) سورة الانسان : ٧٦ ـ الاية ٧ .

(٣) الوسائل الباب ـ ٥٦ ـ من أبواب جهاد النفس من كتاب الجهاد

التكليف قبل البلوغ .

﴿ ولامن المجنون﴾ بقسميه بلاخلاف ولا إشكال ، نعم يصح من الأدواري حال إفاقته والوثوق بفعله .

﴿ ولا من الكافر﴾ بأقسامه ﴿ لتعذرنيّة القربة في حقّه ﴾ باعتبار شرطية الايمان بصحة عبادته والفرض عدمه ، فلايتصور نيّة القربة منه ، إذ ليس المرادمنها أفعل كذا قربة إلى الله وإن لم يكن الفعل مقرباً له ، ومن هنا لم أجد خلافاً فيعدم صحته منه بين أساطين الأصحاب كما اعترف به في الرّياض .

نعم تأمل فيه سيد المدارك وتبعه في الكفاية ، فانهما بعد أن اعترفا بالشهرة وذكرا الدّليل المزبور قالا : « وفيه منع واضح فان إرادة التقرب ممكنة من الكافر المقرّ بالله » وفي الرّياض لايخلو من قوة إن لم يكن الاجماع على خلافه كما هو الظاهر إذ لم أر مخالفاً سواهما من الأصحاب ، والاحتياط لايخفى ، وهو كما ترى بعد الاحاطة بماذكرناه ، وقد مرّ بعض الكلام في ذلك فيالعتق وغيره ، بل الظاهر عدم صحته من المخالف حتّى فرق الامامية غير الاثنى عشرية ، لما عرفته من أنّ الايمان بهم عليهم السلام شرط صحة العبادات كما استفاضت به النصوص (١) بلكاديكون من ضروريات المذهب .

﴿ و ﴾ حينئذ فمع معلومية ﴿ اشتراطها ﴾ أي النيّة ﴿ في النّذر﴾ كما ستعرف لاينبغي التأمل في عدم الصّحة ، إذ هو كالصّلاة والصّوم ونحوهما ممّا علم بطلانها من غير الامامي و إن جاء بها جامعة بجميع الشرائط عدا الايمان بهم عليهم السلام أجمع ، نعم ستعرف المناقشة في اعتبارها فيه عند تعرض المصنّف لذلك .

﴿ لكن لو نذر ﴾ الكافر ﴿ فأسلم استحب له الوفاء ﴾ كما صرّح به غير واحد ، لما روي من أنّ عمر قال لرسول الله صلى الله عليه وآله : « كنت نذرت اعتكاف ليلة

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٩ ـ من أبواب مقدمة العبادات .

في الجاهلية فقال له النّبي صلى الله عليه وآله : أوف بنذرك » مؤيداً بالاعتبار ، وهو أنه لا يحسن أن يترك بسبب الاسلام ماعزم عليه في الكفر من خصال الخير الّتي الاسلام أولى بها ، مع أنّ الحكم استحبابي يتسامح فيه .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ـيشترط في نذر المرأة بالتطوعات إذن الزوج ﴾ وفاقاً للمشهور بين الأصحاب سيما المتأخرين كما قيل ، للصحيح (١) « ليس للمرأة مع زوجها أمر في عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا هبة ولا نذر في مالها إلاّ باذن زوجها إلاّ في حجّ أو زكاة أو برّ والديها أوصلة رحمها » مؤيداً بالمعتبرين (٢) المتقدمين في اليمين بناءً على شيوع إطلاقها على النّذر في النصوص المستفيضة .

(منها) ماوقع الاطلاق فيه في كلام الأئمة عليهم السلام كالمعتبرين : أحدهما الموثق بعمار عن سماعة (٣) « لا يمين في معصية ، إنما اليمين الواجبة الّتي ينبغي لصاحبها أن يفي بها ما جعل لله عليه في الشكر إن هو عافاه من مرض أو عافاه من أمر يخافه أو ردّ عليه ماله أو ردّه من سفره أو ردّ رقه فقال : لله عليّ كذا وكذا شكراً فهو الواجب على صاحبه أن يفي به » والثاني (٤) « جعلت على نفسي شيئاً إلى بيت الله تعالى قال : كفّر يمينك ، فانما جعلت على نفسك يميناً فما جعلته لله تعالى فف به » .

و (منها) ماوقع الاطلاق فيه في كلام الرواة مع تقرير الأئمة عليهم السلام لهم

---

(١) الوسائل الباب - ١٥ - من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

(٢) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب الايمان الحديث ٢ والباب - ١١ - منه الحديث ١ .

(٣) الوسائل الباب - ١٧ - من كتاب النذر والعهد الحديث ٤ عن عثمان بن عيسى عن سماعة ، وفيه « أورزقه رزقاً » بدل « أو ردّ رقه » كما يأتي نقله كذلك في الجواهر في ص ٣٦٧ الرقم (٣) .

(٤) الوسائل الباب - ٨ - من كتاب النذر والعهد الحديث ٣ و فيه « شيئاً الى بيت الله » .

عليه ، وهو مستفيض (منها) (١) الخبر « إن لي جارية ليس لها مني مكان ولا ناحية وهي تحتمل الثمن ، إلاّ أني كنت حلفت فيها بيمين ، فقلت : لله عليّ أن لا أبيعها أبداً ، وبي إلى ثمنها حاجة لمؤونة فقال : ف لله بقولك » ونحوه آخر (٢) .

وفي ثالث (٣) « عن الرّجل يحلف بالنّذر ونيّته في يمينه الّتي حلف عليها درهم وأقل ، فقال : إذا لم يجعله لله فليس بشيء » .

و في رابع (٤) « إني كنت أتزوّج المتعة فكرهتها و تشاقيت بها ، فأعطيت لله عهداً بين الرّكن والمقام ، وجعلت عليّ في ذلك نذراً أو صياماً أن لاأتزوّجها ، ثمّ إن ذلك شقّ عليّ وقدمت على يميني ، ولم يكن بيدي من القوة ما أتزوّج في العلانية فقال: عاهدت الله أن لا تطيعه ، والله لئن لم تطعه لتعصينّه » .

مضافاً إلى مادلّ من النصوص (٥) على اشتراط اليمين بالقربة المحمول على النّذر ، لما عرفته من الاجماع على عدم اشتراط اليمين بها .

و في الرّياض « وحيث ثبت إطلاق اليمين على النّذر فاما أن يكون على سبيل الحقيقة أو المجاز والاستعارة ، وعلى التقديرين فدلالة المعتبرين على المقصود واضحة ، لكون النّذر على الأول من جملة أفراد الحقيقة المتعينة ، وعلى الثاني مشاركاً لها في أحكامها الشرعية ، ومنها انتفاؤها عند عدم إذن الثلاثة ، هذا مضافاً إلى إلغاء الفرق بالاستقراء والتّتبع التام الكاشف عن اشتراك النّذر واليمين في كثير

---

(١) الوسائل الباب - ١٧ - من كتاب النذر والعهد الحديث ١١

(٢) الوسائل الباب - ١٨ - من كتاب الايمان الحديث ٥ .

(٣) الوسائل الباب - ١ - من كتاب النذر والعهد الحديث ٤ .

(٤) الوسائل الباب ٣ - من أبواب المتعة الحديث ١ من كتاب النكاح و فيه « وتشأمت بها » كما يأتي نقله كذلك في الجواهر .

(٥) الوسائل الباب - ١٤ - من كتاب الايمان .

من الأحكام، ولذا يقال : إنه اليمين في نفسها وبالجملة بملاحظة جميع ماذكر يظهر الظن المعتمدعليه بصحة ماعليه الأكثر ».

قلت : لايخفى عليك أنّ الاستعارة المزبورة في النّصوص المذكورة لاتقتضي الشركة الّتي ذكرها ، كما أنه لاحجة في الاستقراء الّذي ذكرها ، خصوصاً بعد افتراقهما بأحكام كثيرة ، كنيّة القربة ورجحان المتعلق وغيرهما ، وليس الاطلاق المزبور نحو قوله ﷺ (١) : « الطواف بالبيت صلاة » إذ لاشيء في النّصوص أنّ النّذر يمين ، كما هو واضح .

نعم قديقال : إن المراد باليمين في المعتبرين مايشمل النّذر بقرينة الشهرة بين الأصحاب والظن باتحاد المنشأ فيهما ، وهووجوب طاعة الزّوج وكونه قيّماً على المرأة .

مضافاً إلى الصحيح المزبورالّذي لايقدح في حجيّته اشتماله على ما لانقول به من الأمور المزبورة وعلى الاستثناء الّذي قديقال بمنافاته أيضاً بعد انجباره بالعمل، وقاعدة عدم خروج الخبر عن الحجيّة بعدم العمل ببعضه والاستثناء إنما هو من التصرف في مالها ، ولاريب في جواز ذلك لها ، بل وجوبه في الحج الواجب والزكاة الواجبة ، وصلة الرحم كذلك ، كماأنه لاينافيه جواز تبرعها في مالها بغير إذنه ، إذ لعل للالزام حكماً يفارق التبرع ، كما في الولد بل والعبد فيما لايضر بالسيد ، كالحلف على بعض الأقوال المندوبة ونحوها ، وكأنه لعموم قواعد الشرع ، فلم يجعل له ولا للولد والزوجة يميناً ونذراً مطلقا وإن لم يكن ممّا نافى حق الزّوج وحق الولد وحق السيد .

ولعله لذا قال المصنّف وغيره : ﴿ وكذايتوقف نذرالمملوك على إذن المالك ، ف ﴾ لو ﴿ لم يأذن و ﴾ لكن ﴿ بادر لم ينعقد وإن تحرّر ، لأنه وقع فاسداً ﴾ بل في الرّياض نفي الخلاف فيه ، بل عن صريح المسالك الاجماع عليه وإن لم أتحققه ، مضافاً إلى

---

(١) سنن البيهقي ج ٥ ص ٨٧ .

عموم أدلة الحجر عليه من الكتاب(١) والسّنة(٢) وخصوص المروي في الوسائل عن قرب الاسناد(٣) « أنّ علياً عليه السلام كان يقول : ليس على المملوك نذر إلاّ أن يأذن له سيّده » فما في الكفاية حينئذ من التردّد فيه في غير محله .

وكان اقتصار المصنّف والفاضل في القواعد والتحرير والشهيد في اللمعة في إلحاق النّذر باليمين على الزوجة والمملوك لاختصاصهما بالخبرين(٤) المزبورين دون الولد والوالد ، و لكن في الارشاد والدّروس إلحاقه بهما أيضاً لبعض الوجوه الّتي عرفتها .

و في الرّياض بعد أن ذكر ما سمعت قال : « و يستفاد منه مشاركة الولد للزوجة والمملوك في توقف نذره على إذن والداه كما صرح به العلامة في جملة من كتبه والشهيد في الدّروس ، فلاوجه لاقتصار العبارة ونحوها من عبائر الجماعة على ذكر الأوّلين خاصّة ، كما لاوجه لاقتصار السيد في شرح الكتاب على المملوك ، لتطرّق القدح إلى مازعمه - من انحصار مادل على إطلاق النّذر على اليمين في بعض مامرّ من الأخبار ، وضعفه ، وقصور دلالته بأن الاستعمال أعم من الحقيقة يمنع من العمل به - بعدم الحصر ، لاستفادته من النّصوص الّتي فيها ماهو معتبر السّند بالصّحة والموثقية ، مع انجبار الضعيف منها بالشهرة الّتي اعترف بها ، وأن مبنى الاستدلال ليس دعوى ثبوت كون الاطلاق بعنوان الحقيقة خاصة يرد(٥) ماذكره ، بل إما هي على القول بها أو ماقدّمنا إليه الاشارة من كونه مجازاً أو استعارة يقتضي الشركة مع الحقيقة فيما يثبت لها من الأحكام الشرعية ، ومنها عدم الصّحة عند عدم

(١) سورة النحل : ١٦ - الاية ٧٥ .

(٢) الوسائل الباب -٤- من كتاب الحجر والباب - ٨٧ - من كتاب الوصايا .

(٣) الوسائل الباب - ١٥ - من كتاب النذر و العهد الحديث ٢ .

(٤) الوسائل الباب - ١٣ - من كتاب النذر والعهد الحديث ١ و ٢ .

(٥) هكذا في النسخة الاصلية المبيضة . و في الرياض « خاصة ليرد ما ذكره .... » وهو الصحيح كما هو كذلك في المسودة التي هي بخط المصنف طاب ثراه .

إذن أحد من هذه الثلاثة » وإن كان لا يخفى عليك وجه النظر في كلامه بعد الاحاطة بما ذكرناه .

وكان سيد المدارك أخذ الاقتصار على المملوك من جده في المسالك ، فانه بعد أن ذكر فتوى الجماعة بالالحاق ، وذكر الدليل على ذلك الاطلاق المزبور ، وأجاب عنه بأنه مجاز ولا بأس باقرار الامام عليه‌السلام على مجازيته ، قال : « وعموم الأدلة الدالة على وجوب الوفاء بالنّذر من الكتاب والسّنة ، لا يتخصص في موضع النزاع بمثل هذه التمحلات ـ إلى أن قال ـ : أما المملوك فيمكن اختصاصه بذلك من حيث له الحجر عليه وانتفاء أهليّة ذمته للالتزام بشيء بغير إذن المولى » .

وفيه أنّ الحجر عليه لا يتناول قول : « لا إله إلاّ الله » ونحوهما لو حلف عليها ، فالعمدة حينئذ في الاقتصار ما ذكرناه .

بل منه ينقدح الشك في الانجبار بالنسبة إلى إلحاق الولد ، لعدم شهرة فيه ، و الظن المزبور بالمساواة باعتبار اتّحاد المنشأ لا دليل على حجيّته ، فتأمل جيداً .

و كيف كان فقد تقدّم تحقيق الحال في اليمين في توقف الصّحة على الاذن وأن له الحل ، وتقدّم ما يتفرع على ذلك ، وقد بنى المسألة غير واحد من الأصحاب على ماتقدّم هناك ، وستعرف مافيه ، بل ظاهر المصنّف وغيره هنا الأول ، بل صرّح بالفساد لو تحرّر قبل الاذن الّذي قد عرفت هناك أنه من ثمرات القولين .

كما أنه صرّح بالاكتفاء بلحوق الاذن هنا كالفضولي بقوله : ﴿ وإن أجاز المالك ففي صحّته تردّد أشبهه اللزوم ﴾ ، ولا بأس به بناءً على شرطية الاذن ، لعموم الأدلة وإطلاقها ، كما قدّمنا تحقيقه في محله .

وعن التحرير والارشاد الاشكال في ذلك ، إلاّ أنه قد اخترنا في اليمين عدم اعتبار الاذن وأن له الحلّ ، لإطلاق الأدلة ، وكأنه ظاهر الدّروس هنا ، قال : « وللزّوج حلّ نذر الزّوجة فيما عدا فعل الواجب و ترك الحرام حتّى في الجزاء

عليهما ، وكذا السيد لعبده والوالد لولده على الظاهر ، ولو زال الحجر قبل الحل لزم في الأقوى » ونحوه في القواعد ، بل في غاية المراد « إنّ أكثر الأصحاب قالوا : إنّ له الحل وهو مشعر بالانعقاد » .

قلت : وحينئذ فلا يأتي تفريع الاجازة ، ولعل وجه ماذكره المصنّف من الفرق بين لحوق الاذن وبين الحرّية أنّ الأوّل على تأهله ويتم بالاذن ، بخلاف الثّاني الّذي هو كبيع الرهن ثمّ يفكّه ، خصوصاً بناءً على كون الاجازة كاشفة ، فتأمل جيداً .

هذا ولكن قد يفرّق بين المقام وبين اليمين فيشترط الاذن هنا للخبرين (١) في المملوك والزوجة الظاهرين في ذلك المنجبرين بعمل الأصحاب بخلاف مسألة اليمين الّتي قد عرفت خلوّ نصوصها عن الاذن أصلاً ، وإنما الموجود « لا يمين لولد مع والده » (٢) إلى آخره ، وقدقلنا : إنه ظاهر في المعارضة وإنه يقتضي أنّ له الحل ، لا أنّ الاذن شرط ، وبالجملة لايخلو كلامهم هنا من تشويش ، ومنشأه الاجتهاد في مدرك المسألة ، وأنه نصوص اليمين بناءً على شموله للنّذر أو الخبران في خصوص الزوجة والمملوك ، فتأمل جيداً.

❊ و ❊ كيف كان فلاخلاف ولاإشكال في أنه ❊ يشترط في ❊ صحتـ❊ـه ❊ أي النّذر ❊ القصد ❊ الاختياري الّذي قد مرّ اعتباره في غيره من العبادات والعقود والايقاعات ❊ فلايصح من المكره ❊ بقسميه ❊ ولا السّكران ولا الغضبان الّذي لاقصدله ❊ ولاغيرهم كالنائم والمغمى عليه ونحوهم ممّا لاقصدله أو لاقصد معتدبه له ، بل يشترط فيه أيضاً انتفاء الحجر عنه لسفه لوتعلق بمال ، نعم لو تعلق بعبادة بدنية ، صحّ لاطلاق الأدلة ، أما المفلّس فلاإشكال في صحته منه لوتعلق بغير المال ، أما فيه فان كان في ذمته فكذلك ، ويؤديه حينئذ بعد البراءه من حقهم ، وإن كان فيما تعلق حق الغرماء به فلاينفذ فيه معجلاً قطعاً ، ولكن هل تراعى صحته بالفكّ ؟

---

(١) الوسائل الباب -١٥- من كتاب النذر والعهد الحديث ١ و ٢ .

(٢) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب الايمان .

وجهان ، وكذا المرهون كما قدمنا الكلام فيه سابقاً .

﴿ وأما الصيغة فهي إما ﴾ معلقة على شرط يكون به نذر ﴿ بر أو زجر أو ﴾ لا فتكون به نذر ﴿ تبرع ، فالبر قد يكون شكراً للنعمة ، كقوله : إن اُعطيت مالاً أو ولداً أو قدم المسافر ﴾ أو عافاني الله أو نحو ذلك ﴿ فلله علي كذا ، وقد يكون ﴾ شكراً ﴿ دفعاً لبلية كقوله : إن برىء المريض أو تخطاني المكروه فلله علي كذا ﴾ ويسمى نذر مجازاة أيضاً .

﴿ و ﴾ أما نذر ﴿ الزجر ﴾ فهو ﴿ أن يقول: إن فعلت كذا فلله علي كذا وإن لم أفعل كذا فلله علي كذا ﴾ .

و بالجملة ففي المسالك « كل واحد من المزجور عنه والمجازى عليه إما أن يكون طاعة أو معصية أو مباحاً ، ثم إما أن يكون من فعله أو فعل غيره خارجاً عنهما ، لكونه من فعل الله كشفاء المريض ، ومتعلقه إما فعل أو ترك ، فهذه صورة المسألة ، والجزاء على الطاعة كأن يقول : « إن حججت ـ على معنى إن وفقني الله للحج ـ فلله علي صوم كذا شكراً » والزجر عنها كذلك إلا أنه قصد به الزجر عنها والجزاء على المعصية ، كقوله : « إن شربت الخمر فلله علي كذا» زجراً لنفسه أو شكراً عليها ، والمائز القصد كذلك ، ولاريب في انعقاد الأول منهما دون الثاني ، وفي جانب النفي كقوله : «إن لم اُصل فلله علي كذا » أو« إن لم أشرب الخمر ...» فان قصد في الأول الزجر وفي الثاني الشكر على توفيقه له انعقد دون العكس ، وفي المباح يتصور امران نفياً وإثباتاً ، كقوله : « إن أكلت أو لم آكل فلله علي كذا » شكراً على حصوله أو زجراً على كسر الشهوة ، وتتصور الأقسام كلها في فعل الغير ، كقوله : « إن صلى فلان أو قدم من سفره أو أعطاني» إلى غير ذلك من أقسامه ، وضابط المنعقد من ذلك كله ماكان طاعة وقصد بالجزاء الشكر أو تركها وقصد الزجر ، وبالعكس في المعصية ، وفيما خرج من فعله يتصور الشكر دون الزجر ، وفي المباح الراجح دنياً يتصور الشكر ، وفي المرجوح الزجر وعكسه كالطاعة ، وفي المتساوى

الطرفين يتصور الأمران ، ومثله « إن رأيت فلاناً فللّه عليّ كذا » فان أراد إن رزقني الله رؤيته فهو نذر برّ ، وإن أراد كراهة رؤيته فهو نذر زجر » .

وهو على طوله لاحاصل له بل لايخلو بعضه من نظر ، بل لعل حاصل عبارة المصنّف وغيرها خيرمنه ، وهو أنّ النّذر ينقسم إلىمعلّق على شرط و متبرع به ، ويعتبر في الأول أن يكون متعلّق النّذر مقصوداً فيه الشكر على شيء صالح لأن يشكر عليه ، أو الزجر عن فعل يرجح له الانزجار عنه ، ولو لأنه مباح مرجوح ، فلو لم يقصد الزجر ولا الشكر ـ و لو لأنّ الشرط غير صالح لكلّ منهما عرفاً ـ لم ينعقد النّذر ، كما هو ظاهر المتن وغيره ممّن حصر نذر المعلّق في الأمرين ، ولعله للأصل و ظهور النصوص في ذلك ، بل قد يدعى أنه المتعارف في النّذر ، و لعله لذا جزم في الرّوضة بأنه لو انتفى القصد في القسمين لم ينعقد لفقد الشرط .

﴿ و ﴾ أما الثاني أي ﴿ التبرّع ﴾ الّذي لم يعلّق على شرط فهو كـ﴿أن يقول : لله عليّ كذا ﴾ .

﴿ ولاريب في انعقاد النّذر في الأولين ﴾ نصّاً (١) وفتوى ، بل الاجماع بقسميه عليه ، نعم لو فرض حصول الشرط قبل النّذر انكشف عدم انعقاده لتبين عدم التعليق ، ولصحيح ابن مسلم (٢) عن أحدهما عليهما السلام « سألته عن رجل وقع على جارية له ، فارتفع حيضها و خاف أن تكون قد حملت ، فجعل لله عتق رقبة وصوماً وصدقة إن هي حاضت ، وقد كانت الجارية طمثت قبل أن يحلف بيوم أو يومين وهو لايعلم ، قال: ليس عليه شيء » وخبر جميل بن صالح (٣) قال : « قد كانت عندي جارية بالمدينة ـ إلى أن قال ـ: فأجابني إن كانت حاضت قبل النّذر فلاعليك ، وإن كانت حاضت بعد النّذر فعليك » .

﴿ وفي الثالث خلاف والانعقاد أصحّ ﴾ وفاقاً للمشهور ، بل عن الخلاف

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد .

(٢ و ٣) الوسائل الباب ـ ٥ ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ٢ ـ ١ .

الاجماع عليه ، لاطلاق الأدلة وعمومها كتاباً وسنّة ، (منها) قوله تعالى (١) : « إني نذرت لك مافي بطني محرّراً » و(منها) قول النّبي صلى الله عليه وآله (٢) : « من نذر أن يطيع الله فليطعه » ودعوى أنّ النّذر لغةً هوالوعد بشرط كما عن تغلب والشّرع نزل بلسانهم والأصل عدم النقل يدفعها منع كونه كذلك لغةً إذ قد حكي عنه أيضاً أنه مطلق الوعد ، بل في الرّياض لوسلّم فنقل المعارض من اللغة واتفاق أهلها على ماذكره يعارض بالعرف المقدّم عليها ، وإن كان قد يناقش بمنع معلومية كونه كذلك في زمن صدور الاطلاقات كتاباً وسنّة .

نعم قد يقال: إن جملة من النّصوص الدالة على أحكام النّذر قد رتبتها على صيغة « لله عليّ » ونحوها من دون ذكر لفظه بالمرة ، ففي الصحيح(٣) « من جعل لله عليه أن لايفعل محرماً سماه فركبه فليعتق رقبة أو ليصم شهرين أوليطعم ستين مسكيناً » ونحوه الخبر في العهد (٤) « من جعل عليه عهداً لله وميثاقه في أمر الله وطاعته فحنث فعليه عتق أو صيام » وفي صحيح الحلبي(٥) عن الصّادق عليه السلام « إن قلت : لله عليّ فكفّارة يمين » وفي آخر(٦) « فما جعلته لله تعالى ففبه » وفي ثالث(٧) « ليس من شيء هو لله طاعة يجعله الرّجل عليه إلاّ ينبغي له أن يفي به » و في

---

(١) سورة آل عمران : ٣ ـ الآية ٣٥ .

(٢) المستدرك الباب ـ١٢ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ٢ و سنن البيهقي ج ١٠ ص ٧٥ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٩ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ والباب ـ ٢٣ ـ من أبواب الكفارات الحديث ٧ من كتاب الايلاء والكفارات .

(٤) الوسائل الباب ـ ٢٥ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ٢ .

(٥ و ٦) الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من كتاب الكفارات الحديث ١ ـ ٣ من كتاب الايلاء والكفارات .

(٧) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ٦ .

موثق الساباطي (١) عن أبي عبدالله عن أبيه عليهما السلام « في رجل جعل على نفسه لله عتق رقبة فأعتق أشل أعرج ، قال : إذا كان ممّن يباع أجزأ عنه إلاّ أن يكون سمّاه فعليه ما اشترط وسمّي » و نحوه الخبران (٢) المتقدّمان في نذر عدم بيع الجارية إلى غير ذلك من النّصوص الكثيرة المرتّبة للحكم على الصّيغة المزبورة .

واحتمالها التقييد بصورة التعليق وإن كان ممكناً إلاّ أنه فرع وجود الدليل وليس ، ودعوى ورودها مورد الغالب وهو المعلّق دون المطلق مردودة ، كدعوى ورودها لبيان حكم آخر غير الصيغة ، فان الدّعويين لا يجريان إلاّ في نحو المطلقات، وليس منها الأخبار المزبورة ، فانها مابين عامة لغةً وعامة بترك الاستفصال لافادته إياه على الأشهر الأقوى .

لكن قد يناقش بأن هذه النّصوص وغيرها ممّا رتّب فيها الحكم على الصيغة المزبورة من دون ذكر النّذر مبناها على أنها نذر ، ضرورة عدم اقتضائها اللزوم إذا لم يكن نذراً ، ولا يترتب عليها كفّارة النّذر ، لعدم قسم آخر ملزم عندنا غير اليمين والنّذر والعهد، والفرض عدم كونها من الأول والثالث قطعاً ، فليس إلاّ النّذر ، فمع فرض أخذ الشرط في مفهومه كما هو مبنى الاستدلال لم يجد شيء من إطلاقها ، كما هو واضح .

بل قد يقال إن مقتضى الأصل حينئذ عدم الانعقاد بعد الشك ، لمعارضة اللغة بمثلها ، والاجماع المحكي بمنعه ، فان المرتضى وابن زهرة قد قالا بعدم الانعقاد مدّعياً أوّلهما الاجماع ، والنّصوص المزبورة ـ مضافاً إلى ماسمعته فيها ـ بغيرها كموثق سماعة(٣) « سألته عن رجل جعل عليه أيماناً أن يمشي إلى الكعبة أو

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من كتاب العتق الحديث ٣ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١١ والباب ـ١٨ـ من كتاب الايمان الحديث ٥ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ٢ .

صدقةً أو نذراً أو هدياً إن هو كلّم أباه أو اُمه أو أخاه أو ذا رحم أو قطع قرابةً أو مأثماً يقيم‌عليه أو أمراً لايصلح‌له فعله ، فقال : لايمين في معصية الله ، إنما اليمين الواجبة التي ينبغي لصاحبها أن يفي بها ماجعل لله عليه في‌الشكر إن هو عافاه الله من مرضه ، أو عافاه من أمر يخافه ، أو ردّ عليه ماله ، أو ردّه من سفره ، أو رزقه رزقاً فقال: «لله عليّ كذا و كذا» شكراً، فهذا الواجب على‌صاحبه ، وينبغي له أن يفي به » .

وصحيح منصور بن‌حازم(١) على مافي التهذيب عن الكافي‌عن أبي‌عبدالله عليه‌السلام قال : « إذا قال الرجل : عليّ المشي إلى‌بيت الله و هو محرم بحجّة أو عليّ هدي كذا و كذا فليس بشيء حتّى يقول : لله عليّ المشي إلى بيته ، أو يقول : لله عليّ هدي كذا و كذا إن لم أفعل كذا و كذا » بل لعلها أوضح دلالةً .

بل يمكن‌تقييد ماعداهما بمفهوم الحصر فيهمامؤيداً بما يشعر به غيرهما أيضاً من نصوص اُخر(٢) قدتضمنت تقييد ماوقع من النّذر بالشكر .

ودعوى أنّ المقصود منهما بيان لزوم ذكر الله تعالى في‌النّذر وعدم تعلقه بالمحرم ، لالزوم التعليق كما يتوهم ـ فلاعبرة بمفهومهما ، فليس هما حينئذ إلاّ كالمطلق المنساق لبيان حكم آخرغيرمحل الفرض ، مع‌احتمال ورود التعليق فيهما مورد الغالب في‌النّذر ذلك لاالمطلق ، مضافاً إلى‌مايقال في الصحيح من كون الظاهر أنّ الشرطفيه متعلق بالجملة الثانية خاصّة ، وحينئذ فلادلالة له ، بل فيه دلالة على‌الاُخر ـ كماترى ، ولاأقلّ من‌تعارض هذه الاحتمالات بالاحتمالات السابقة ، فيحصل الشك، والاُصل عدم الانعقاد .

ولعله لذا كان ظاهرالفاضل في الارشاد والشهيد في‌الدّروس التوقف ، بل هو

---

(١) الوسائل الباب ـ ١ ـ من‌كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من‌كتاب النذر والعهد الحديث ٣ والباب ـ ٢٣ ـ منه الحديث ١ والباب ـ ٦ ـ منه الحديث ١ .

ظاهر سيّد المدارك وصاحب الكفاية ، وإن قوّيا الأوّل ، إلاّ أنّ الشهرة العظيمة بل لم نجد الخلاف إلاّ من السيّدين المزبورين ترجّح الأول ، بل لعل نذر الشكر أعم من المعلّق ، إذ قد ينعم الله على الانسان نعمةّ ويريد شكرها بنذر بعض العبادات ، قال أبو بصير(١) : « سمعت أبا عبدالله عليه‌السلام يقول : لو أنّ عبداً أنعم الله عليه نعمةّ إما أن يكون مريضاً أو يبتلى ببليّة فعافاه الله من تلك البليّة فجعل على نفسه أن يحرم بخراسان فانّ عليه أن يتمّ » .

﴿ و ﴾ كيف كان فلا خلاف بيننا في أنه ﴿ يشترط مع الصيغة نية القربة ﴾ بل الاجماع بقسميه عليه ، مضافاً إلى صحيح الحلبي (٢) المتقدّم في اليمين عن الصّادق عليه‌السلام « كلّ يمين لا يراد بها وجه الله عزّ وجلّ فليس بشيء في طلاق أو عتق » بناءً على إرادة النّذر منه .

وعلى كلّ حال فلا إشكال في اعتبار نية القربة فيه ، لكن على معنى قصد الامتثال بايقاعه كغيره من العبادات التي تعلق الأمر بايجادها على جهة الوجوب أو الندب ، ، ضرورة عدم الأمر به هنا ، بل ظاهر موثق اسحاق بن عمار(٣) كراهة إيقاعه ، قال : « قلت لأبي عبدالله عليه‌السلام : إني جعلت على نفسي شكراً لله ركعتين اُصليهما في السفر والحضر ، فاُصليهما في السفر بالنهار ؟ فقال : نعم ، ثمّ قال : إني لأكره الايجاب أن يوجب الرّجل على نفسه ، فقلت : إني لم أجعلهما لله عليّ ، إنما جعلت ذلك على نفسي اُصليهما شكراً لله ولم اُوجبه لله على نفسي ، فأدعهما إذا شئت قال : نعم » .

بل المراد بها إنشاء الالتزام بذلك لله لا لغرض آخر ، ومن هنا صحّ لهم

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٣ ـ من أبواب المواقيت الحديث ٣ من كتاب الحج مع اختلاف يسير في اللفظ وذكره بعينه في التهذيب ج ٨ ص ٣١٠ الرقم ١١٥٢ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من كتاب الايمان الحديث ٢ .

(٣) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

الاستدلال على اشتراطها بالنصوص الكثيرة، كصحيح منصور بن حازم(١) السابق والموثق(٢) المزبور وغيرهما.

ومن هنا قال في المسالك: «ومقتضى هذه الأخبار أنّ المعتبر من نية القربة جعل الفعل لله وإن لم يجعله غاية له، وربّما اعتبر بعضهم جعل القربة غايةً، بأن يقول بعد الصيغة: «لله» أو «قربة إلى الله تعالى» ونحو ذلك كنظائره من العبادات ـ ثمّ قال ـ: والأصح الأول، لحصول الغرض على التقديرين، وعموم النصوص، والمراد بنيّة القربة أن يقصد بقوله: «لله عليّ كذا» معناه بمعنى أنه لا يكفي قوله: «لله» من دون أن يقصد به معناه، وإلاّ فالقربة حاصلة من جعله لله، ولا يشترط معه أمر آخر كما قرّرناه» وظاهره حصول النيّة المعتبرة في العبادات فيه بالقصد المزبور.

وأصرح من ذلك عبارته في الرّوضة، قال: «ويستفاد من الصيغة أنّ القربة المعتبرة في النّذر إجماعاً لا يشترط كونها غاية للفعل كغيره من العبادات، بل يكفي تضمن الصيغة لها، وهو هنا موجود بقوله: «لله عليّ» وإن لم يتبعها بعد ذلك بقوله: «قربة إلى الله» أو «لله» ونحوه» وبهذا صرّح في الدّروس وجعله أقرب، وهو الأقرب، ومن لا يكتفي بذلك ينظر إلى أنّ القربة غاية الفعل، فلابد من الدلالة عليها، وكونها شرطاً للصيغة، والشرط مغاير للمشروط، ويضعّف بأن القربة كافية بقصد الفعل لله في غيره، كما أشرنا، وهو هنا حاصل، والتعليل لازم، والمغايرة متحققة، لأن الصّيغة بدونها إن كان كذا فعليّ كذا فان الأصل في النّذر الوعد بشرط، فتكون إضافته لله خارجة» وفيه ما لا يخفى.

وفي حاشية الكركي «عن الدّروس يشترط فيها التقرب إلى الله سبحانه، وهل يكفي النيّة في التقرب أو لابد من التلفظ بالتقرب في تمام الصيغة؟ الأقوى

---

(١) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١.

(٢) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ٣.

الأول ـ ثمّ قال ـ: قلت : إن كان المراد التلفظ بالقربة فالحق أنه لايشترط ، لكن يشترط التلفظ بما يقتضي القربة ، مثل لله عليّ ، وبدون ذلك لاينعقد» .

و الموجود عندنا في نسختين من الدّروس بعد أن اعتبر في تعريف النّذر كونه ناوياً للتقرّب : « وهل يشترط نية القربة للصيغة أو يكفي التقرب في الصيغة ؟ الأقرب الثاني » وهو كالصريح فيما ذكرنا .

وفي كشف اللثام في شرح قول الفاضل في القواعد : « ويشترط في الصيغة نية القربة » قال : « بالمنذور وإن كان النذر لجاج اتفاقاً ، وللأصل والنصوص ، ويعطيها قوله : لله ، ولاحاجة إلى زيادة قوله : قربة إلى الله ، للأصل وإطلاق النصوص والفتاوى » .

وفيه أنّ نية القربة بالمنذور غير نية القربة بالنّذر ، على أنّ المنذور نية قربته إنما هو وقت أدائه لاوقت الالتزام به ، و لايتم أيضاً لو كان المنذور مباحاً متساوي الطرفين أو راجحاً في الدنيا ، وكان الّذي دعاه إلى التفسير المزبور هو عدم تصور نية القربة في النّذر نفسه مع فرض عدم الأمر به على وجه يكون عبادة ، بل قد سمعت النهي (١) عن الايجاب لله .

وأغرب من ذلك دعوى الاجتزاء عن نية القربة المعتبرة في العبادات الّتي هي امتثال الأمر المتعلق بقول : « لله عليّ » الّذي هو إنشاء سبب الالتزام والوجوب ، نحو « لزيد عليّ هكذا إن فعل كذا » إذ لا يخفى أنه أجنبي عن نيّة القربة ، ودعوى أنها لازمة له كما سمعته من الروضة واضحة الفساد ، كوضوح فساد ماذكره فيها جواباً عن الشرطيّة . و (بالجملة) كلماتهم هنا لاتخلو من تشويش .

و تنقيح الحال أنه إن أرادوا اعتبار نيّة القربة في النذر على نحو اعتبارها في العبادة ـ لأن النذر من العبادات كما يقضي به مضافاً إلى ماهنا قولهم بعدم صحة وقوعه من الكافر ، لتعذّر نيّة القربة منه ـ فلا ريب في عدم الاكتفاء عنها

(١) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من كتاب النذر والعهد .

بقوله : « لله عليّ » الّذي هو جزء صيغة الالتزام ، لعدم دلالته عليه باحدى الدلالات بل لابد من نيّة القربة مقارنة للصيغة ، ويبقى عليهم المطالبة بدليل كونه عبادة ، ضرورة توقفها على أمر يقتضيها ، وليس ، كما أنه لا دلالة في شيء مما ذكروه من النصوص الكثيرة الّتي ادعوا دلالتها على ذلك ، ضرورة أنه لا تفيد سوى اعتبار كون النذر لله ، أي لا لغيره ، بمعنى أنه يجب في صيغته الّتي هي سبب الالتزام أن يقول : « لله عليّ » بمعنى عدم انعقاد النذر لوجعل الالتزام لغيرالله من نبي مرسل أو ملك مقرب ، وهذا غير معنى نيّة التقرب .

وظني والله أعلم أن الاشتباه من هنا نشأ ، وذلك لأنهم ظنوا أن هذه النصوص والّتي دلت على المعنى المزبور دالة على اعتبار نيّة القربة ، ولا يخفى عليك أن كون الفعل لله بمعنى امتثالاً لأمره مباين لكونه له ، بمعنى أنه يعتبر في التزام النذر كون الصيغة الالتزام له لا بغيره ولا مدخلية له في نية القربة ، كما هو واضح .

و حينئذ فالمعتبر في النذر كونه لله بالمعنى الّذي ذكرناه لا غيره ، و هذا يجامع نذر المباح وغيره ، فان فرض إرادتهم من نيّة القربة المعنى المزبور كما هو ظاهر سيد المدارك في شرح النافع حيث قال : « و يشترط في صحة النذر قصد الناذر إلى معنى قوله : « لله » وهو المعبّر عنه بنيّة القربة ، و إنما لم يذكره المصنف صريحاً ، لأن الظاهر من حال المتلفظ بقول : « لله » أن يكون قاصداً إلى معناه ، حتّى لو ادعى عدم القصد لم يقبل قوله فيه » إلى آخره ، بل هو ظاهر بعض ما سمعته من المسالك فمرحباً بالوفاق ، إلاّ أنه لا وجه للقول بعدم صحته من الكافر لتعذر نيّة القربة منه ، ولا لقولهم : إن نيّة القربة يجزىء عنها قول : « لله » ولانحو ذلك ممالايخفى عليك من كلماتهم ، حتّى قول المصنف وغيره تفريعاً على اعتبار نيّة القربة : ﴿ فلو قصد منع نفسه بالنذر لا لله لم ينعقد ﴾ مع أنك قدعرفت نذر الزجر الّذي معناه أن المكلف يوقعه لارادة منع نفسه عن فعل باعتبار عظم المنذور الّذي يقتضي وقوع الفعل منه الالتزام به بسبب النذر .

نعم لو لم يرد بقول: «لله عليّ» معناه وإنما ذكر لفظه لغضب و نحوه ولم يقصد إنشاء الالتزام بذلك لله لم ينعقد من هذه الجهة ، بل لعل هذا الكلام منهم مشعر بكون المراد من نيّة القربة الّتي ذكروها و فرّعوا ذلك عليها هو المعنى الّذي ذكرناه ، لا نيّة القربة المعتبرة في العبادات الّتي هي قصد امتثال الأمر .

بل لعل عبارة الدروس الّتي ذكرناها في نسختين كذلك أيضاً ، ضرورة أن الأوّل الّذي جعله غيرأقرب هونيّة القربة للصيغة على حسب نيّة العتق ، بخلاف الثاني الّذي جعله أقرب ، وهو التقرب في الصيغة بأن يقول : «لله عليّ» لا نيّة قربة اُخرى ، و هو امتثال الأمر ، فتأمل جيداً فان المسألة دقيقة جداً ، ولم أر من حرّرها .

بقي الكلام في شيء آخر ، وهو أنه يعتبر في الصيغة قول : «لله» بخصوصه على وجه لا يجزىء غيره من أسمائه المختصة فضلاً عن المشتركة المقصود بها ذاته أويجزيء كلّ واحد منها ، قال في نهاية المرام في شرح قوله في النافع : «ويشترط النطق بلفظ الجلالة ، فلوقال : عليّ كذا لم يلزم» : «إن مقتضى عبارة المصنف وأكثر الأصحاب أنه لابد في انعقاد النذر من النطق بلفظ الجلالة ، واكتفى الشهيد في الدروس بأحد الأسماء الخاصة ، و هو محل إشكال ، وكذا الإشكال في انعقاد النذر مع إبدال لفظ الجلالة بمرادفه من الألفاظ العربيّة» و نحوه في الكفاية .

ولعله لظهور النصوص (١) المزبورة في اعتبار قول «لله» خصوصاً قوله في صحيح الحلبي (٢) السابق: «فانقلت: لله فكفارة يمين» بل عن ظاهر الانتصار اعتبار خصوص هذه اللفظة مدعياً عليه إجماع الامامية ، إلاّأنه لايخفى أن سياق النصوص أجمع إرادة خصوص ذاته المقدسة لاخصوص هذه اللفظة ، ولذا أرسله الشهيد في الدروس

---

(١) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ـ ٠ ـ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من كتاب الكفارات الحديث ١ من كتاب الايلاء والكفارات .

إرسال المسلمات من غير نقل خلاف ولا إشعار باحتمال ، ومنه و من سكوت غيره يضعف الاعتماد على الاجماع المزبور .

بل المتجه بناءً على ما ذكرنا في العقود و الايقاعات عدا ما خرج منها بالدليل الاجتزاء بكل مادلّ على إنشاء الالتزام لله تعالى شأنه من غير فرق بين الأسماء المختصة وغيرها ، كما سمعته في اليمين ، بل لا يبعد الاجتزاء بالمرادف من كل لغة لمن لم يحسن العربية على نحو ما ذكرناه في العقد والايقاع ، لفحوى الاجتزاء باشارة الأخرس في سائر العقود والايقاعات ، بل ظاهر الرياض الانعقاد بالمرادف اختياراً أو نحو ذلك يجري في اليمين أيضاً ، خصوصاً بعد اقتضاء الاحتياط ذلك أيضاً .

نعم لو لم يتلفظ أصلاً بل اقتصر على قول « عليّ كذا » لم ينعقد النذر و إن نوى معنى « لله » كما هو ظاهر الأكثر ، للأصل ولقول الصّادق عليه‌السلام في خبر مسعدة بن صدقة (١) : « إذا لم يجعل لله فليس بشيء » و خبر إسحاق بن عمار (٢) المتقدم في صلاة الركعتين شكراً وغيرهما من النصوص المعتضدة بفتاوى الأصحاب .

خلافاً للمحكي عن ابن حمزة من أنه إن قال : « عليّ كذا إن كان كذا » وجب الوفاء ولا كفارة ، و إن قال : « عليّ كذا » استحب الوفاء ، ففرّق بين المشروط وغيره ، ولعله لصحيح منصور بن حازم (٣) السابق على ما في نسخ الكافي من الاقتصار على قول : « عليّ » من دون ذكر « لله » نعم في نسخ التهذيب عن الكافي أو يقول : « لله عليّ هدى كذا » ولكنه كما ترى . بل في المختلف المحتمل عدم الوجوب في الجميع ، لماتواتر من أن مناط الوجوب تعليق النذر بقوله : « لله »

---

(١) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ٤ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ١ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ راجع الكافي ج٧ ص ٤٥٤ والتهذيب ج ٨ ص ٣٠٣ والموجود في الكافي الطبع الحديث « لله علي » .

إلاّ أنه في كشف اللثام « لم أظفر بخبر واحد ينص عليه فضلاً عن المتواتر ، و ما تقدم من الخبرين (١) مع ضعفهما يحتملان الجعل لله بالنيّة وإن لم يتلفظ به» . وفيه أن النصوص بين صريح وبين ظاهر في ذلك .

و في قواعد الفاضل « لو قال : عليّ كذا ولم يقل . لله استحب له الوفاء » ولعله لأنه طاعة أو حمل صحيح منصور بن حازم (٢) على ما في الكافي عليه ، و في كشف اللثام لخبر إسحاق بن عمار (٣) عن أبي إبراهيم عليه السلام « قلت له : رجل كانت عليه حجة الإسلام فأراد أن يحج فقيل له تزوّج ثمّ حجّ ، فقال: إن تزوّجت قبل أن أحجّ فغلامي حرّ ، فتزوّج قبل أن يحجّ ، فقال أعتق غلامه ، فقلت : لم يرد بعتقه وجه الله ، فقال : إنه نذر في طاعة الله ، والحج أحق من التزويج ، و أوجب عليه من التزويج ، قلت : فان الحجّ تطوع ، قال : وإن كان تطوعاً فهي طاعة لله عزّ وجلّ ، فقد أعتق غلامه » و فيه أنه مجرد عن قول : «عليّ» مع الحكم فيه بحرّية الغلام .

و في النافع « روى إسحاق بن عمار (٤) عن أبي إبراهيم عليه السلام في رجل قال : إن تزوّجت قبل أن أحج فغلامي حر فبدأ بالنكاح تحرّر الغلام وفيه إشكال إلاّ أن يكون نذراً » .

وعلى كل حال فالأمر سهل من أن الحكم مستحب والفرض إن لم يكن نذراً منعقداً فهو وعد أو شبه الوعد .

---

(١) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ٢ و الباب ـ ٦ ـ منه الحديث ١ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ١ .

(٣ و ٤) الوسائل الباب ـ ٧ ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ١ في الطبع الحديث منه عن أبي عبدالله عليه السلام ، الا ان الموجود في الكافي ج ٧ ص ٤٥٥ والاستبصار ج ٤ ص ٤٨ عن أبي ابراهيم عليه السلام .

و في خبر عمر بن خالد (١) عن أبي جعفر عليه السلام « النذر نذران ، فما كان لله وفي به ، وماكان لغيرالله فكفارته كفارة يمين » .

و في خبر صفوان الجمال (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام « قلت له : بأبي أنت و اُمي جعلت على نفسي شيئاً إلى بيت الله الحرام فقال : كفّر بيمينك ، فانما جعلت على نفسك يميناً ، وماجعلته لله فف به » .

وأضعف من ذلك ما عن الشيخين والقاضي من الانعقاد بمجرد النيّة من دون ذكر شيء أصلاً ، وستعرف ضعفه عند تعرض المصنف له .

﴿ و﴾ كيف كان فـ﴿لابد أن يكون الشرط في النذر﴾ المعلّق ﴿سائغاً إن قصد الشكر﴾ بمعنى كونه مما يحسن الشكر عليه حتّى يشمل ماكان من فعل الله تعالى ، كالعافية ونحوها الّذي لايوصف بكونه سائغاً ، فانه خاص بفعل المكلف ، والأمر سهل بعد وضوح المطلوب .

و قد عرفت في نذر الشكر أنه يجوز كون الشرط واجباً أو مندوباً أو مباحاً راجحاً في الدّنيا أو متساوى الطرفين أو ترك محرم أو مكروه ، لاطلاق الأدلة وعمومها ، كما أنك عرفت في نذرالزجر كونه فعل محرم أو مكروه أو ترك واجب أو ترك مندوب أو ترك مباح راجح أو متساوى الطرفين .

و بالجملة فالمدار على مايحسن في العرف النذر له شكراً أو زجراً سواء تعلق به أو بغيره ، حتّى لوكان على فعل المعاصي من عدو الدين مثلاً فيقول : إن افتضح زيد مثلاً بأن تجاهر بالزنا و شرب الخمر أو قتل زيد الكافر مثله فللّه عليّ صوم كذا مثلاً ، وليس اقتصار المصنف على الشكر لخصوصيّة فيه ، إذ لا فرق بين نذر الشكر والزجر والاستدفاع في اعتبار كون الشرط سائغاً بالمعنى المزبور الّذي هو صلاحيتّه شرعاً وعرفاً للشكر أوالزجر، كما هو واضح ، فلايصح نذر الزجر على فعل المندوب أو ترك المكروه فضلاً عن الواجب و المحرم .

(١ و ٢) الوسائل الباب - ٢٣ - من أبواب الكفارات الحديث ٦ - ٣ من كتاب الايلاء والكفارات والاول عن عمرو بن خالد كما في الاستبصار ج ٤ ص ٥٥ .

﴿ و ﴾ لابد أيضاً أن يكون ﴿ الجزاء ﴾ في نذر المعلق أو مطلقا ﴿ طاعة ﴾ أي عبادة من العبادات كما ستعرف تحقيق الحال فيه .

﴿ و ﴾ على كل حال ف﴿ لا ينعقد ﴾ عندنا ﴿ النذر بالطلاق ولا بالعتاق ﴾ كأن يقول : « زوجتي طالق إن فعلت كذا » أو « عبدي حر إن لم أفعل كذا » بل الاجماع بقسميه عليه ، بل النصوص متواترة (١) في عدم انعقاد مثل ذلك ، سواء قصده نذراً أو يميناً ، فانه لا التزام بالحلف بغير الله تعالى وبالنذر بغير الصيغة المعهودة ، والله العالم .

﴿ و أما متعلق النذر ﴾ سواء كان معلقاً أو تبرعاً ﴿ فضابطه أن يكون طاعة مقدوراً للناذر ، فهو إذن مختص بالعبادات كالحجّ والصّوم والصّلاة والهدى والصّدقة والعتق ﴾ و نحوها مما هو مأمور به واجباً أو مندوباً على وجه يكون عبادةً لصحيح منصور بن حازم (٢) و موثق سماعة (٣) السابقين و صحيح أبي الصباح الكناني (٤) « سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل قال : عليّ نذر ، قال ليس النّذر بشيء حتّى يسمّى لله شيئاً صياماً أو صدقةً أو هدياً أو حجّاً » و خبر أبي بصير (٥) قال : « سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرجل يقول : عليّ نذر ، قال ليس بشيء حتّى يسمّى النذر، فيقول : عليّ صوم لله أو يتصدق أو يعتق أو يهدى هدياً، فان قال الرجل : أنا أهدى هذا الطعام فليس هذا بشيء إنما تهدى البدن » وغيرها من النصوص الظاهرة أو المشعرة بذلك .

و حينئذ فلو نذر محرماً أو مكروهاً لم ينعقد بلاخلاف نصاً وفتوى ، بل الاجماع محصّلاً و منقولاً عن الانتصار وغيره عليه ، بل والمباح المتساوي طرفاه

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من كتاب الايمان .

(٢ و ٤) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ ـ ٢ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ٤ .

(٥) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب النذر و العهد الحديث ٣ .

أو كان راجحاً في الدنيا ، بل في الرياض أو الدين ناسباً له إلى إطلاق غير واحد من الأصحاب ، بل عن بعضهم نسبته إلى المشهور ، بل عن ظاهر المختلف في مسألة نذر صوم أول رمضان الاجماع ، حيث قال بعد اختياره جوازه رداً على المبسوط والحلي : للاجماع منا على أن النذر إنما ينعقد إذا كان طاعة .

خلافاً للشهيد في الدروس ، قال : « و في تعلق النذر بالمباح شرطاً أو جزاءً نظر ، أقربه متابعة الأولى في الدين أو الدنيا ، ومع التساوي رجّح جانب النذر ، لرواية الحسن بن علي (١) عن أبي الحسن عليه السلام « في جارية حلف لها بيمين فقال : لله عليّ أن لا أبيعها فقال : ف لله بنذرك » وفيه دقيقة » .

بل وللفاضل في القواعد قال: «الثالث - أي من أقسام متعلق النذر - المباحات كالأكل والشرب ، وفي لزومها بالنذر إشكال ، نعم لو قصد التقوّي بها على العبادة أو منع النفس من أكل الحرام وجب » .

و ربّما يؤيده - مضافاً إلى خبري (٢) الجارية و إلى عموم الوفاء بالنذر (٣) - خبر يحيى بن أبي العلاء (٤) عن أبي عبدالله عن أبيه عليهما السلام « إنّ امرأة نذرت أن تقتاد مزمومة بزمام في أنفها فوقع بعير فخرم أنفها فأتت علياً عليه السلام تخاصم فأبطله فقال : إنّما نذرت لله » .

إلاّ أنها جميعاً قاصرة عن معارضة النصوص (٥) المزبورة المعتضدة بما سمعت

---

(١) الوسائل الباب - ١٧ - من كتاب النذر والعهد الحديث ١١ وهو نقل بالمعنى.

(٢) الوسائل الباب ١٨ - من كتاب الايمان الحديث ٥ والباب - ١٧ - من كتاب النذر و العهد الحديث ١١ .

(٣) سورة الحج : ٢٢ - الاية ٢٩ و سورة الانسان : ٧٦ - الاية ٧ و الوسائل الباب - ٢٣ - من أبواب الكفارات الحديث ٦ من كتاب الايلاء والكفارات .

(٤) الوسائل الباب -١٧- من كتاب النذر والعهد الحديث ٨ .

(٥) الوسائل الباب - ١ - من كتاب النذر والعهد الحديث ١ و٣ والباب -١٧- منه الحديث ٤ .

من الشهرة و الاجماع المحكي و بالمروي عن ابن عبّاس (١) قال: « بينما النّبي صلى الله عليه وآله يخطب إذا هو برجل قائماً في الشمس فسأل عنه، قالو: هذا أبو إسرائيل نذر أن يقوم فلا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم، قال: مروه فليتكلم وليستظلّ وليقعد وليتمّ صومه ».

بل و بصحيح الحلبي (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام إنه قال: « في رجل حلف بيمين أنه لا يكلّم ذا قرابة له، قال: ليس بشيء فليكلم الّذي حلف عليه، وقال: كلّ يمين لا يراد بها وجه الله فليس بشيء في طلاق أوغيره » بناءً على إرادة النذر من اليمين وأنّ المراد من قوله: « لا يراد بها » إلى آخره أنّ المنذور يعتبر فيه أن يكون مما يراد به وجه الله تعالى.

بل وبما يشعر به صحيح الكناني (٣) عن أبي عبدالله عليه السلام « ليس من شيء هو لله طاعة يجعله الرجل عليه إلاّ ينبغي له أن يفي به، وليس من رجل جعل لله عليه شيئاً في معصيته تعالى إلاّ أنه ينبغي له أن يتركه إلى طاعة الله » بناءً على أنّ المراد مما في صدره التحديد على وجه تكون جميع قيوده معتبرة، بل وبما يستفاد من ملاحظة جميع النصوص من كون النذر مفيداً للالتزام بما هو ثابت لله على العبد قبل النذر و النذر ملزم به، ومن هنا كان المنذور جزاء للشكر، بل لعله لا يتصور كون المباح لله عليه، فان النذر لا يجعل ما ليس لله له.

و بغير ذلك مما يظهر للمتأمل في النصوص الّتي لا يعارضها خبر يحيى (٤) السابق الظاهر في كون ذلك راجحاً لأنّ « أفضل الأعمال أحمزها » (٥) فهو

---

(١) سنن البيهقي ج ١٠ ص ٧٥

(٢) ذكر صدره في الوسائل الباب - ١١ - من كتاب الايمان الحديث ١٢ و ذيله في الباب - ١٤ - منه الحديث ٢.

(٣ و٤) الوسائل الباب - ١٧ - من كتاب النذر والعهد الحديث ٦ - ٨.

(٥) نقله ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله كما في نهاية ابن الاثير في مادة: « حمز ».

كالحج ماشياً ، بل ولا خبر الجارية (١) بعد احتمالهما الاختصاص بصورة رجحان البيع على وجه يكون مما يتقرب به إلىالله ، وترك الاستفصال وإن كان يأباه إلاّ أنه لا يوجب الصراحة ، بل غايته الظهور في العموم ، و هو يقبل التخصيص بتلك الصورة ، جمعاً بينهما وبين تلك النصوص الراجحة عليهما من وجوه الّتي لا وجه لطرحها في مقابلتهما ، سيّما بعد قابليتهما للتأويل بما يرجع إليها دونها ، مضافاً إلى تضمنهما الأمر بالوفاء بعدم البيع مع رجحانه للحاجة ، وهو مناف لما ذكره جماعة من جواز المخالفة في هذهالصورة ، بل عن بعض نفي الخلاف فيه ، وعن آخر دعوى الاجماع عليه .

و في خبر زرارة (٢) « قلت لأبيعبدالله : أي شيء لا نذر فيه فقال : كل ماكانلك فيه منفعة في دين أودنيا فلاحنث عليك فيه » معتضداً بما سمعته فيالیمين بناءً علىقاعدة الشركة معه في أحكامه وإنكان قدعرفت مافيها . وعلى كلّ حال فلا ريب في ضعف القول المزبور .

و أضعف منه ما في اللمعة من التفصيل بين المعلّق وغيره ، فيعتبر الطاعة في الأول ، و يكفي في الثاني المباح الراجح و إن نسبه في الروضة إلى المشهور ، ولكن لم نتحقّقه ، بل المتحقق خلافه ، و لعله للجمع بين خبري (٣) الجارية والنصوص (٤) المزبورة بالاقتصار على ما فيهما من نذر التبرع ، إلاّ أن فيه عدم معلومية كون عدم البيع راجحاً في الدنيا ، بل ظاهرهما العكس . و من هنا قيل بالتفصيل المزبور مع الاطلاق في المباح و إن كنا لم نعرف قائله ، وهو مناف لما

(١ و ٣) الوسائل الباب ١٨ ـ من كتاب الايمان الحديث ٥ والباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١١ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

(٤) الوسائل الباب ـ ١ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ و٣ والباب ـ ١٧ ـ منه الحديث ٣ .

قلناه من ظهور الخبرين في غير ذلك ، فالأقوى حينئذ الأوّل ، بل إن لم يكن إجماع كما عساه يظهر من نفي الاشكال عنه في كشف اللثام أمكن الاشكال في انعقاد النذر على المباح المقترن بما يقتضي رجحانه في الدين ، كالأكل للتقوّى للعبادة مثلاً ، لظهور النصوص المزبورة والفتاوى في العبادات الأصلية ، فتأمل جيداً .

هذا وربّما أشكل بعضهم بناءً على عدم انعقاد النذر على المباح ما لو نذر الصّدقة بمال مخصوص ، فانه يتعين اتفاقاً ، وكذا في مكان مخصوص ، ففي خبر علي ابن مهزيار (١) « قلت لأبي الحسن عليه‌السلام : رجل جعل على نفسه نذراً إن قضى الله عزّ وجلّ حاجته أن يتصدق في مسجده بألف درهم نذراً ، فقضى الله عزّ وجلّ حاجته فصير الدراهم ذهباً و وجّهها إليك أيجوز ذلك أم يعيد ؟ قال: يعيد» وسيأتي تمام الكلام فيه عند تعرض المصنف لمضمونه .

والغرض الآن أن المستحب هو الصّدقة المطلقة أما خصوصية المال فمباحة ، فكما لا ينعقد لو خلصت الاباحة فكذا إذا تضمنها النذر ، و يقوى الاشكال حكم كثير من الفقهاء بجواز جعل الصّلاة المنذورة في مسجد معين فيما هو أزيد مزية منه ، كالحرام والأقصى ، مع أن الصّلاة في المسجد سنة وطاعة فاذا جازت مخالفتها لطلب الأفضل ورد مثله في الصدقة بالمال المعين . واُجيب عنه بأن الصدقة المطلقة وإن كانت راجحة إلاّ أن المنذور ليس هو المطلق ، وإنّما هو الصدقة المخصوصة بالمال المعين وهو أيضاً أمر راجح متشخص بالمال المخصوص ، والطاعة المنذورة إنما تعلقت بالصّدقة بذلك المال لا مطلقا فكيف يجزىء المطلق عنه ، و لأن الطاعة المطلقة لا وجود لها إلاّ في ضمن المعيّن من المال والزمان و المكان و الفاعل وغيرها من المشخصات ، فاذا تعلّق النّذر بهذا الشخص انحصرت الطاعة فيه كما تنحصر عند فعلها في متعلقاتها ، فلا يجزىء غيرها .

وبهذا يظهر ضعف القول بعدم تعين المكان المنذور للعبادة إن كان غيره أرجح منه لأن ذلك الراجح لم يتعلق به النذر ، كما أنه لو تعلق بعبادة مخصوصة

(١) الوسائل الباب -٩- من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

لا يجزىء غيرها مما هو أفضل منها ، ولأن فتح هذا الباب يؤدي إلى عدم تعين شيء بالنذر ، حتى صوم يوم معين ، و الحج في سنة معينة ، وغيرذلك . فان الصوم والحج في أنفسهما طاعة ، و تخصيصهما بيوم أو سنة مخصوصين من قبيل المباح ، وذلك باطل اتفاقاً ، نعم الظاهر عدم انعقاد النذر على ترك الأفضل من الأفراد ، لما عرفت من قوله عليه‌السلام (١) « كلما كان لك فيه منفعة ديناً أو دنياً فلا حنث فيه » وهو غير انعقاد النذر على الفرد المرجوح ، فتأمل جيداً .

ثم إنه لا خلاف في اعتبار القدرة على المنذور ، فلا ينعقد على غير المقدور عقلاً كجمع النقيضين ، أو عادة كالصعود إلى السماء ، أما لو نذر حج ألف عام أو صوم ألف سنة ففي القواعد « احتمل البطلان ، لتعذره عادة ، والصحة لامكان بقائه بالنظر إلى قدرة الله تعالى و وجوب المنذور مدة عمره » وفي كشف اللثام « أحد الأخيرين هو الأقوى » وفيه أن مبني الأخير على أن ذكر الألف للمبالغة ، وهو خلاف ظاهر العبارة ، كما أن مبني سابقه على الامكان العقلي ، و حينئذ فيجب عليه ما قدر عليه ، كما أنه إذا نذر صوم الدهر وجب عليه ماقدر عليه .

و فيه أن المنصرف من نذر صوم الدهر دهر الناذر بخلاف الألف سنة ، و حينئذ فالأول و هو البطلان أقوى ، إلا إذا قلنا بأن المنذور عبادات متعددة فيجب الممكن منها دون غيره ، ولذا صرح في كشف اللثام بأن مبني البطلان على كون المنذور عبادة واحدة ، و هو ممنوع ، و فيه أن الظاهر ذلك ، كما سمعت مثله في اليمين .

و لو نذر مقدوراً ثم تجدد العجز ففي الدروس انفسخ ، فان عادت القدرة عاد ، قيل : ويكفر لو عجز بعد وقته والتمكن من فعله ، وهو حق إن كان مضيقاً أو غلب على ظنه العجز بعده وإلا فلا كفارة . و كيف كان فالكلام في تفصيل متعلق النذر من العبادات .

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

﴿ أما الحج فنقول : ﴾ لاخلاف ولا إشكال في لزوم الحج و العمرة بالنذر ، لأنهما من أكبر الطاعات و ﴿ لو نذر أن يحج ماشياً لزم ﴾ (١) إن قلنا بأفضلية الركوب منه و لو على بعض الوجوه ، لأن ذلك لايخرجه عن رجحانه الكافي في انعقاد النذر ، ومن هنا جزم المصنف بلزومه ، مع أن مختاره في الحج كون المشي أفضل لمن لم يضعّفه المشي عن العبادة و إلاّ فالركوب أفضل ، ضرورة عدم اعتبار كونه أفضل الأفراد في انعقاد النذر ، بل يكفي رجحانه وإن كان غيره أفضل منه ، كما تقدم الكلام فيه مفصلاً في كتاب الحج (٢) .

﴿ و ﴾ كذا تقدم هناك (٣) البحث في أنه ﴿ يتعين ﴾ مع الاطلاق ﴿ من بلد النذر ﴾ أو الناذر عند المصنف وغيره ﴿ و قيل من الميقات ﴾ و هو الأصح مع التجرد عن القرائن ، لأن قوله : « ماشياً » حال من الحج ، والعامل فيه « احج » فكان وصفاً فيه .

و الحج اسم لمجموع المناسك المخصوصة لأن ذلك هو المفهوم شرعاً ، فلا يجب الوصف إلاّ حالة الحج والاشتغال بأفعاله ، لأن ذلك هومقتضي الوصف، كما إذا قلت : « ضربت زيداً راكباً » خلافاً لما سمعته من المصنف و ثاني الشهيدين ، فيجب المشي في طريقه ، لأنه المفهوم عرفاً من مثله ، بل هو الأنسب للمعنى اللغوى الّذي هو القصد ، و فيه أنه لا بحث مع القرائن الحالية أو المقالية الدالّة على ذلك ، إنّما الكلام مع عدمها ، ولا ريب في أن حقيقته ما ذكرنا ، ولا عرف يعارضه ، مثل نذر زيارة الحسين عليه‌السلام ماشياً ، كما هو واضح . وعليه فهل المعتبر بلد النذر كما في المتن أو الناذر ؟ وجهان كما في المسالك ، و قيل يعتبر أقرب البلدين إلى الميقات ، وفي المسالك هو حسن إن لم يدل العرف على خلافه ، ولعله لكون المراد حينئذ المشي في الجملة إلى الحج ، وهو يصدق بذلك .

---

(١) و فى الشرائع « لونذره ماشياً لزم » .

(٢) راجع ج ١٧ ص ٣٤٩-٣٥٠ .

(٣) راجع ج ١٧ ص ٣٥٠ .

وقد قدّمنا (١) أيضاً أن آخر الحج رمي الجمار أجمع و إن وقع بعد التحلل ، لا طواف النساء كما عن المشهور ، لان الحج اسم لمجموع المناسك الّتي رمي الجمار منها ، ولصحيح إسماعيل بن همام (٢) عن الصّادق عليه‌السلام قال « في الذي عليه الحج و المشي في الحج : إذا رمي الجمار زار البيت راكباً ، وليس عليه شيء » فلاحظ وتأمل .

وكذا تقدم الكلام أيضاً (٣) في وجوب القضاء عليه لو فاته الحج ماشياً ، لكن من المعلوم أن من فاته الحج يحتاج إلى لقاء البيت ليتحلل بأعمال العمرة ، فهل يلزمه المشي في تلك الأعمال ؟ الأظهر لا ، لأنه خرج بالفوات عن كونه حج المنذور ، ولذا وجب قضاؤه ، فلا يجب فيه عليه المشي ، وربما احتمل الوجوب ، لوجوب إتمام الحج على نحو ما وقع الشروع فيه ، وفيه منع واضح .

ومن ذلك يعلم عدم وجوب المشي لو فسد الحج المنذور ماشياً وإن احتمل في المسالك أيضاً ، والله العالم .

﴿ ولو حجّ راكباً مع القدرة أعاد ﴾ بلا خلاف ولا إشكال مع عدم تعيين النذر في سنة معينة مثلاً لعدم خروجه عن عهده التكليف بوفاء النذر مع القدرة عليه .

أما مع التعيين فمقتضى إطلاق المصنف وغيره ذلك أيضاً للاخلال بالمنذور في وقته ، وهو عبادة تقضي بأصل الشرع ، أي تتدارك حيث لا تقع الأولى على وجهها ، وكذا مع وجوبها بالعارض مع اشتراكهما في معنى الوجوب ، بل تجب الكفارة للاخلال المزبور ، و لأن أصل الحج وقع عنه إلّا أنه بقي المشي واجباً عليه ، ولا يمكن تداركه منفرداً ، فألزم بحجة أخرى ليتدارك فيها المشي ، إذ

(١) راجع ج ١٧ ص ٣٥٠ .
(٢) الوسائل الباب ـ ٣٥ ـ من أبواب وجوب الحج الحديث ٣ من كتاب الحج .
(٣) راجع ج ١٧ ص ٣٥١ و ٣٥٢ .

لا يشرع المشي عبادة برأسها ، إلاّ أن الجميع كما ترى .

و الأولى الاستناد إلى عموم « من فاتته فريضة فليقضها كما فاتته » (١) بناءً على شمولها للفرض ، سواء قلنا بصحة حجّه راكباً أم لا ، لأنه على كل حال فاته الحج عن النذر ، و صحة الحج في نفسه لا يجدي في وفاء النذر ، وإن كان فيه أيضاً أنه منصرف إلى غيره من الموقّت بأصل الشرع بخلاف النذر الّذي مقتضى المخالفة فيه الانحلال المقتضي لعدم القضاء كاليمين وترتب الكفارة ، وإلحاق الموقّت بالنذر بالموقّت بأصل الشرع قياس بل ومع الفارق ، ضرورة كون المراد بالموقّت بالنذر دخول الوقت في المنذور على وجه الجزئية بمعنى كون المنذور حج هذه السنّة لا الحج فيها، وفرق واضح بينهما لعدم تصور قضاء الأولى وتداركه ، لفواته بفوات السنة ، بخلاف الثاني الّذي هو ظرف للفعل ، فانه يمكن قضاؤه بعموم « من فاتته » إلاّ أنه قد يقال بعدمه في خصوص النذر من حيث ظهور الأدلة بانحلاله بالمخالفة ، و هو مقتض لعدم الخطاب حينئذ ولو قضاء ، هذا كلّه في القضاء .

أما الكلام في صحة ما وقع منه من الحج في نفسه فقد تقدم تحقيقه في الحج (٢) و في نذر الموالاة في الوضوء (٣) فلاحظ وتأمل .

﴿ و لو ركب بعضا ﴾ مع القدرة على المشي فهو كما ركب الجميع في الاخلال إلاّ أن جماعة من الأصحاب منهم الشيخان على ماحكي قالوا هنا لو فعل ذلك ﴿ قضى الحج ومشى ما ركب ﴾ ليجتمع من الحجتين حجة ملفّقة ماشياً .

﴿ و قيل ﴾ والقائل المتأخرون ﴿ إن كان النذر مطلقا أعاد ما شياً ، وإن كان معيّناً بسنة لزمه كفارة خلف النذر ﴾ ولا إعادة ، لنحو ما سمعته سابقاً ، بل

---

(١) لم نعثر على هذا النص فى الاخبار مع التتبع فى مظانها من كتب الخاصة والعامة ، والظاهر أنه مأخوذ من صحيحة زرارة المروية فى الوسائل فى الباب ـ ٦ ـ من أبواب قضاء الصلوات الحديث ١ من كتاب الصلاة .

(٢) راجع ج ١٧ ص ٣٥٢ .

(٣) راجع ج ٢ ص ٢٦٣ ـ ٢٦٦ .

لعل مراد المصنف حكاية القول المزبور في أصل المسألة لا خصوص راكب البعض. ﴿ و ﴾ على كل حال فالقول ﴿ الأوّل مرويّ ﴾ وقد تقدم تحقيق الحال فيه في كتاب الحج (١) .

﴿ ولو عجز الناذر عن المشي حج راكباً ، و هل يجب عليه سياق بدنة ؟ قيل : نعم ، و قيل : لا يجب ، بل يستحب و هو الأشبه ﴾ بأصول المذهب كما أشبعنا الكلام فيه في كتاب الحج (٢) فلا حظ .

﴿ ويحنث لو نذر أن يحج راكباً فمشى ﴾ وإن قلنا : إن المشي أفضل منه ، لما عرفت من كون المدار رجحان المنذور ، لا أنه أرجح من جميع ماعداه ، ولا ريب في رجحان الحج راكباً في نفسه ، لأنه أحد أفراد الطبيعة الراجحة ، فما في القواعد - من عدم الانعقاد لو قلنا بكون المشي أفضل لأنه حينئذ مرجوح - واضح الضعف ، و أضعف من ذلك دعوى انعقاد أصل الحج دون الركوب مع أن الناذر قصد المقيّد دون المطلق ، والتحقيق ماعرفت .

﴿ ويقف ناذر المشي في السفينة ﴾ عند الشيخ وجماعة ﴿ لأنه أقرب إلى شبه الماشي ﴾ ولخبر السكوني (٣) ﴿ والوجه الاستحباب ، لأن المشي يسقط هنا عادةً ﴾ كما تقدم الكلام فيه مفصلاً في كتاب الحج (٤) فلا حظ وتأمل .

كما تقدم أيضاً في كتاب الحج ﴿ و ﴾ في المقام أنه ﴿ يسقط المشي عن ناذره بعد طواف النساء ﴾ عند جماعة ، بل قيل إنه المشهور ، والتحقيق بعد رمي الجمار ، كما سمعت والله العالم .

---

(١) راجع ج ١٧ ص ٣٥١ - ٣٥٣ .

(٢) راجع ج ١٧ ص ٣٥٣ - ٣٥٥ .

(٣) الوسائل الباب - ٣٧ - من وجوب الحج الحديث ١ من كتاب الحج .

(٤) راجع ج ١٧ ص ٣٥١ .

﴿ فروع : ﴾

﴿لو نذر أن يمشي إلى بيت الله الحرام انصرف إلى بيت الله سبحانه بمكة ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ، لعدم وصف غيره بالحرام ، ﴿ وكذا لو قال : « إلى بيت الله » ، واقتصر﴾ لأنه المتبادر من نحو « فلان زار بيت الله » و « قاصد إلى بيت الله » فهو إن لم يكن علماً بالغلبة فلا ريب في أنه المنساق عند الاطلاق .

﴿ و ﴾ مع ذلك ﴿ فيه قول ﴾ للشيخ في محكي الخلاف ﴿ بالبطلان إلاّ أن ينوى الحرام ﴾ لاشتراك جميع المساجد في ذلك ، وفيه منع الاشتراك في ذلك عند الاطلاق ، بل قد يدعى انصراف إطلاق اسم البيت إليه ، ومع التسليم فالواجب الاتيان لأي مسجد ، كما لو نذر أن يأتي مسجداً لا البطلان ، إلاّ أن يريد معيّناً ينصرف إليه الاطلاق ، و الفرض عدمه .

و على كل حال فحيث يجب عليه الاتيان إلى المسجد الحرام وجب عليه عند الوصول إلى الميقات الحج والعمرة ، كما في كل داخل عداما استثنى ، فان كان أحدهم لم يجب عليه أحدهما ، بل لا يجب عليه صلاة ركعتين في المسجد على الأصح لعدم دخولهما في مفهوم الاتيان المفروض انعقاد نذره ، لأنه مستحب في نفسه ، بل في المسالك قصد المسجد في نفسه عبادة ، لقوله عليه‌السلام : (١) « من مشى إلى مسجد لم يضع رجله على رطب ولا يابس إلاّ سبّحت إلى الأرضين السابعة » وغيره من الأخبار (٢) ، والله العالم :

﴿ و لو قال : ﴾ لله عليّ ﴿ أن أمشي إلى بيت الله ﴾ الحرام ﴿ لا حاجّاً ولا معتمراً قيل: ينعقد بـ﴾اعتبار اقتضاء ﴿صدر الكلام﴾ أحدهما ﴿و﴾ حينئذ فـ﴿تلغو الضميمة ﴾ الّتي هي « لا حاجاً ولا معتمراً » ولا تفيد رجوعاً عن الأول بعد تمام النذر .

(١ و ٢) الوسائل الباب -٤- من أبواب أحكام المساجد الحديث ١-٠ من كتاب الصلاة .

﴿ و قال الشيخ ﴾ في المبسوط : ﴿ يسقط النذر ﴾ لكونه نذراً في معصية ، ضرورة عدم جواز الاتيان إلى البيت بغير أحد النسكين . ﴿ و فيه إشكال ينشأ من كون قصد بيت الله طاعة ﴾ في نفسه و إن لم ينضم إليه أحد النسكين ، فيكون نذره منعقداً و وجوب أحدهما أمر خارج من النذر ، و إنما يجب بعد الميقات ، فلاينافي تركهما صحة النذر ، غايته أن يعصى بتركهما من حيث مجاوزته الميقات بغير إحرام لامن حيث النذر .

و فيه أن المنذور هو لقاء البيت مقيداً بكونه غير محرم بأحدهما ، و ذلك معصية محضة ، فلاينعقد ، و كون وجوب الاحرام طارئاً على النذر إنما ينفع لو لم يقيد النذر بصفة محرمة أما معه فلا ، لأنه بدونها غيرمقصود وبها غيرمشروع ، فالقول بعدم انعقاد النذر أقوى ، نعم لو قصد بقوله : « لا حاجاً ولا معتمراً » أن أحدهما غير منذور ، وإنما المنذور المشي إلى بيت الله تعالى من غير أن ينفي فعل أحدهما بغير النذر اتّجه ما ذكره وانعقد النذر ، و وجب عليه أحدهما عند بلوغ الميقات لا من حيث النذر ، بل من تحريم مجاوزة الميقات بغير إحرام بأحدهما مع وجوب مجاوزته للقاء البيت ، هذا كلّه في غير من يجوز له دخول البيت غير محرم ، و إلاّ فلا شبهة في انعقاد النذر لعدم المعصية به حينئذ ، والله العالم .

﴿ و لو قال : ﴾ « لله عليّ ﴿ أن أمشي » و اقتصر فان قصد موضعاً انصرف إلى ﴾ ما ﴿ قصده ﴾ وانعقد النذر عليه إذا كان طاعة ، كالمشي إلى مسجد ونحوه أو عيادة مريض أو نحوهما ﴿ وإن لم يقصد ﴾ موضعاً معيّناً ﴿ لم ينعقد نذره ، لأن المشي ﴾ من حيث كونه مشياً ﴿ ليس طاعة في نفسه ﴾ وإنّما يصير عبادة إذا كان وسيلةً ومقدمةً إلى طاعة لامطلقا .

﴿ ولو نذر إن رزق ولداً يحجّ به أو يحج عنه ﴾ انعقد نذره بلاخلاف ، بل الاجماع بقسميه عليه ، لعموم الأدلة .

ولو نذر كذلك ﴿ ثمّ مات ﴾ الوالد ﴿ حجّ بالولد أو عنه من صلب ماله ﴾ كما

عن النافع والقواعد والتحرير والارشاد وغيرها ، بل لا أجد فيه خلافاً كما اعترف به السيّد فيما تسمعه من نهاية المرام.

و على كلّ حال فالأصل في ذلك حسن مسمع بن عبدالملك (١) « قلت لأبي‌عبدالله عليه‌السلام : كانت لي جارية حبلي فنذرت لله عزّوجلّ إن ولدت غلاماً أن أحجّه أو أحج عنه ، فقال : إن رجلاً نذر لله عزّوجلّ في ابن له إن هو أدرك أن يحجّه أو يحج عنه فمات الأب وأدرك الغلام بعد ، فأتى رسول‌الله صلى‌الله‌عليه‌وآله ذلك الغلام فسأله عن ذلك ، فأمر رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله أن يحج عنه بماترك أبوه ».

إلاّ أنه قد يشكل بما في الرياض من « أن مفروض المسألة حصول الشرط المعلق عليه النذر الموجب لاخراجه من أصل التركة أومطلقا كما في ظاهر إطلاق العبارة المحكي في شرح الكتاب للسيّد عن أكثر الجماعة ، أو بشرط تمكن الناذر من فعل المنذور في حياته ، كما صرح به جده في المسالك ، والحال أن ما في الرواية عدم حصول الشرط الّذي هو الادراك إلاّ بعد الوفاة ، و معه لم تشتغل ذمة الناذر بالمنذور أصلاً ، فلاوجه لاخراجه من تركته أصلاً ، لأنه فرع تعلقه بذمته حال حياته ليصير ديناً عليه يجب إخراجه منها أولاً ، أللّهمّ إلاّ أن يكون تعبداً محضاً ، لكنه فرع وجودالقائل به ، وليس، لاتفاق الفتاوى على تصويرالمسألة بنحو مافرضناه ، ولذا استدل عليها بما أسلفناه أولاً ، و مع ذلك فيه إشكالات اخر ، لكن يسهل الذب عنها بنوع من التوجيهات ، فاذاً الدليل على الحكم إنما هو ما قدمناه أولاً ، مضافاً إلى عدم الخلاف فيه الظاهر والمصرح به أوّلاً لكن مقتضاه كمقتضى القاعدة الاُصولية اختصاص الحكم بصورة تمكن الناذر من المنذور في حال الحياة كما في المسالك ، لا مطلقا كما عن أكثر الأصحاب ».

قلت : لكن فيه أن الشهيد نفسه اعترف في المسالك بأن الأصل في هذا الحكم الحسن المزبور ، وقال سبطه في نهاية المرام : « هذه الرواية معتبرة الاسناد ، لأن طريقها إلى مسمع صحيح و سيد المسامعة و أنه روى عن أبي‌جعفر عليه‌السلام

(١) الوسائل الباب - ١٦ - من كتاب النذروالعهد الحديث ١ .

روايات كثيرة وقال النجاشي : إنه كان شيخ بكر بن وائل بالبصرة ، و وجهها وسيّد المسامعة ، وأنه روى عن أبي جعفر عليه السلام روايات كثيرة ، و روى عن أبي عبدالله عليه السلام وأكثر واختص به ، وقال أبوعبدالله عليه السلام : (١) « إنّي لأعدك لأمر عظيم يا أبا سيّار » و هذا المدح لا يقصر عن التوثيق ، فلا يبعد العمل بروايته ، خصوصاً مع تلقي الأصحاب لها بالقبول واشتهار مضمونها بينهم ، بحيث لايتحقق فيه خلاف » .

و هذا كلّه يدل على أن العمل بمضمون الرواية و إن خالف القواعد ، بل تعبير الأصحاب بمضمونها كالصريح في ذلك ، ولوكان مفروض المسألة كما ذكره من الموت بعد التمكن لم يحتج إلى هذه المتعبة العظيمة ، إذالحكم حينئذ يكون موافقاً للقواعد ، ولا كان ينبغي تعبيرالأصحاب عن الحكم بماسمعت الّذي لاينكر ظهورإطلاقه في خلاف ذلك ، بل وفي عدم اعتبار حصول الولد في حياته ، بل وصريح الرواية خلافه ، لأن الامام عليه السلام قد اقتصر في جواب السائل على ما حكاه من الواقعة في زمن النّبي صلى الله عليه وآله ، و صريحها حصول الادراك بعد الموت ، فمع فرض العمل بالرواية المزبورة يتّجه الحكم بذلك و إن مات الأب قبل حصول الشرط ، و هو الّذي يقتضيه إطلاق ماسمعته من الأصحاب .

وما أدرى من أين أخذالسيّد في الرياض تبعاً للسيّد في نهايةالمرام ماحكاه من الأكثر من اختصاص الحكم بالموت بعد حصول الشرط ؟ و قد سمعت عبائر الأصحاب الّتي هي كعبارة المتن .

نعم قال في الدروس : « لو نذر الحج بولد منه أو عنه لزم ، فان مات الناذر استؤجر عنه من الأصل ، و لو مات الولد قبل التمكن فالأقرب السقوط ، ولو مات بعده وجب القضاء ، والظاهر مراعاة التمكن في وجوب القضاء على الناذر» .

ولكنه كماترى لم يفرض عنوان المسألة كموضوع الرواية ، ولعلنا نوافقه ،

---

(١) رجال النجاشي ص ٣٦٩ ط ايران .

إذ الظاهر بناءً على العمل بالرواية الاقتصار على مضمونها الّذي هو رزق الولد و إدراك الغلام ، ولا يتعدى منهما إلى غيرهما ، و من هنا عبّر الأصحاب بذلك ، ولم يجعلوا العنوان أمراً كلياً شاملاً له و لغيره ، و بذلك ظهر لك النظر فيما في الرياض والمسالك وغيرهما .

وعلى كلّ حال فمقتضي الصيغة المزبورة تخيّر الناذر بين الحج بالولد و بين الاستنابة عنه ، فان اختار الثاني نوى النائب الحج عن الولد عملاً بمقتضي النذر وإن كان الولد صغيراً ، وإن أُحجّ الولد نوى الولد عن نفسه إن كان مميزاً ، وإلاّ حجّ على نحو الحجّ بغيره من الأطفال الذي مرّ في كتاب الحج كيفيّته (١) .

و لو أخّر الأب الفعل إلى أن بلغ الولد فان اختار الحج عنه لم يجزه عن حجّة الاسلام ، وإن أحجّه أجزأه ، لأن ذلك بمنزلة الاستطاعة بالبذل المنذور .

ولو مات الأب أُخرج ذلك من تركته على حسب ماعرفت من اعتبار حصول شرط النذر أو مع التمكن من المنذور أو مطلقا على المختار ، ولكن تخيّر الوصي بين الأمرين كالأب ، ولو اختلف الأُجرة اقتصر على أقلهما كما في الكفارة المخيرة إن لم يتبرع الوارث بالأزيد ، ولا ينافي ذلك ما يظهر من الخبر المفروض فيه أمر الولد بالحج عنه بما ترك أبوه المحتمل أنه الفرد المعتبر إخراجه أو انحصار الارث في الابن ورضاه أو غير ذلك .

و لو فرض اختيار الولد الحج عن نفسه بالمال صح أيضاً وأجزأه على تقدير استطاعته عن فرضه ، لأن متعلق النذر حجّه بالمال عن نفسه ، وذلك لاينافي كونه حجّة الاسلام .

ولو مات الولد قبل أن يفعل أحد الأمرين بقي الفرد الآخر وهو الحج عنه ، سواء كان موته قبل تمكّنه من الحج بنفسه أم لا ، لأن النذر ليس منحصراً في حجه حتّى يعتبر تمكّنه في وجوبه ، و في المسالك « نعم لو كان موته قبل تمكّن الأب من أحد الأمرين احتمل السقوط ، لفوات متعلق النذر قبل التمكن منه ، لأنه

---

(١) راجع ج ١٧ ص ٢٣٦ و ٢٣٧ .

أحد الأمرين ، و الباقي منهما غير أحدهما الكلي ، وهو خيرة الشهيد في الدروس ، ولو قيل بوجوب الحج عنه كان قوياً ، لأن الحج متعلق النذر أيضاً وهو ممكن ، ونمنع اشتراط القدرة على جميع الأفراد المخيّر بينها في وجوب أحدها كما لو نذر الصدقة بدرهم ، فان متعلقه أمر كلّي وهو مخيّر بالصدقة بأيّ درهم اتفق من ماله ، ولو فرض ذهابه إلاّ درهماً واحداً وجب الصدقة به» .

و فيه أن الفرق واضح بين ما ذكره من المثال و بين ماسمعته من الدروس ، ضرورة انعدام متعلق النذر الّذي هو التخيير قبل حصول سبب انعقاده وهو التمكن ، فلايجدي التمكن بعدذلك من خصوص الفرد الآخر الّذي هو غير المنذور ، بخلاف ما ذكره من المثال الّذي هو تخيير عقلي لا منذور ، بخلاف تعذر أحد الفردين بعد انعقاد النذر ، فتأمل ، والله العالم .

﴿ ولو نذر أن يحجّ ولم يكن له مال فحجّ عن غيره أجزأ عنهما ﴾ كما عن النهاية ، للصّدق وصحيح رفاعة (١) سأل الصادق عليه السلام « عن رجل حجّ عن غيره ولم يكن له مال و عليه نذر أن يحج ماشياً أيجزيء عنه من نذره؟ قال : نعم » ولكن ﴿ على تردّد ﴾ من ذلك و من أنه أوجب على نفسه الحج كحج الاسلام الّذي لا يجزيء عنه الحج عن غيره ، ولأن الأصل عدم تداخل الأسباب .

و ربّما حمل الخبر على الحج عن غيره تبرعاً و فيه أن ذلك أيضاً لا يجوز معه التداخل ، ولايناسب اعتبار عدم المال عنده ، كما أنه حمل على العجز ، وحينئذ وإن لم يجب عليه المنذور ولكن لابعد في أن يثاب ثوابه ، وهو كما ترى . وبقاء الخبر على ظاهره أولى من هذه التمحّلات .

نعم لا إشكال في الاجزاء إذا نوى حين النذر العموم للحج عن نفسه وغيره ، وربّما حمل الخبر عليه ، وهو وإن كان بعيداً إلاّ أنه لا بأس به ، مع عدم العمل به ، لموهو نيّته بالاعراض عنه إلاّ من نادر ، إذ هو خير من طرحه حينئذ ، والله العالم .

---

(١) الوسائل الباب - ٢١ - من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

﴿ مسائل الصوم ﴾

﴿ لو نذر صوم أيام معدودة ﴾ كالثلاثة والعشرة ﴿ كان مخيراً بين التتابع و التفريق إلاّ مع شرط التتابع ﴾ بلاخلاف أجده هنا بيننا ، للصّدق على التقديرين و إن كان قد تقدم بعض الكلام في ذلك في كتاب الصّوم (١) نعم عن بعض العامة التنزيل على التتابع .

كما أنه لا أجد خلافاً بيننا أيضاً في لزوم التتابع مع شرطه في النذر معلّلين له بأنه وصف راجح في الصّوم ، فيلزم نذره ، وظاهرهم المفروغية من ذلك ، بل في المسالك أنه لا شبهة فيه ، و لولا أن الأمر مستحب يتسامح فيه ويكتفى فيه بأدنى من ذلك لأمكن إشكاله بعدم دليل عليه على وجه بحيث يحصل رجحان التتابع فيه من حيث إنه كذلك ، أللهمّ إلاّ أن يستفاد من المحكي عن النبيّ ﷺ أنه كان يصوم حتّى يقال: إنه ما يفطر ويفطر حتّى يقال : إنه ما يصوم (٢) و نحو ذلك و الأمر سهل .

إنّما الكلام فيما يفهم من العبارة في تخصيص التتابع باللزوم وعدم انعقاد نذر التفريق ، فيبقى حينئذ على التخيير ، و وجّه بأنه ليس وصفاً مقصوداً لنفسه ، فلا ينعقد نذره بخلاف التتابع ، و هو مناف لما ذكرناه من انعقاد مثله ، لعموم الأمر بالوفاء (٣) ولأن المنذور حقيقةً هو صوم المتفرق لا نفس التفريق ، ولا شبهة في أنه عبادة راجحة ، فينعقد نذره وإن كان غيره أفضل .

---

(١) راجع ج ١٧ ص ٨٢ و ٨٣ .

(٢) الوسائل الباب - ٧ - من أبواب الصوم المندوب الحديث ٥ .

(٣) سورة الحج : ٢٢ - الاية ٢٩ . وسورة الانسان : ٧٦ - الاية ٧ والوسائل الباب - ٢٣ - من أبواب الكفارات الحديث ٦ من كتاب الايلاء والكفارات .

على أن التفريق مراعي شرعاً على بعض الوجوه ، خصوصاً إذا فرض كونه أشق من التتابع ، وليس هو من الاُمور الملغاة في نظر الشارع . وحينئذ فلو خالف وصام العشرة مثلاً متتابعاً احتسب له خمسة منها في وفاء النذر .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فلاخلاف ولا إشكال في أن ﴿ المبادرة فيها ﴾ أي الأيام المنذورة على الاطلاق ﴿ أفضل ﴾ للأمر بالمسارعة (١) و للخروج عن خلاف القائل بوجوب الفورية فيه ﴿ و ﴾ إن كان الأصح عندنا أن ﴿ التأخير جائز ﴾ ويتضيّق بظن الموت أو نحوه مما لايتمكّن بعده .

﴿ و ﴾ كذا لاخلاف بيننا ولا إشكال في أنه ﴿ لاينعقد نذر الصّوم إلاّ أن يكون طاعة ﴾ لاطلاق مادل (٢) على اشتراط ذلك في المنذور . وحينئذ ﴿ فلو نذر صوم العيدين أو أحدهما لم ينعقد ، وكذا لو نذر صوم أيام التشريق بمنى ﴾ بناءً على حرمته فيها للناسك أو مطلقا على القولين . ﴿ وكذا لو نذرت صوم أيام حيضها ﴾ ونحوه مما لا يجوز فيه الصوم ، خلافاً لبعض العامة ، فجعل نذر صوم العيد منعقداً ، ويقضي يوماً مكانه ، وفساده واضح .

﴿ وكذا لاينعقد إذا لم يكن متمكناً ﴾ من المنذور بلاخلاف ولا إشكال ﴿ كما لو نذرصوم يوم قدوم زيد ﴾ مثلاً فأنه لاينعقد عند الشيخ ، بل في المسالك في المشهور ﴿ سواء قدم ليلاً ﴾ إجماعاً كما في الدروس ﴿ أو نهاراً أما ليلاً فلعدم الشرط ﴾ الّذي هو اليوم المراد به لغةً و عرفاً من طلوع الفجر إلى غروب الشمس فلم يحصل يوم قدوم له كي يتحقق خطاب النّذر ﴿ و أما نهاراً فلعدم التمكن من صيام اليوم المنذور ﴾ لأن الفرض مضى بعضه ، فالتكليف بصومه تكليف بما لايطاق ، وصوم الباقي منه مع عدم مشروعيته ليس صوم يوم ، ولو فرض علمه ليلاً بقدومه نهاراً فبيت النيّة لم يكف أيضاً بناءً على أن المراد اشتراط فعلية القدوم اذ لا وجوب حينئذ قبله .

---

(١) سورة آل عمران : ٣ ـ الاية ١٣٣ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد .

بل في المسالك «ولأن علمه بقدومه إنّما يستند إلى أمارات قد تتخلف وقد يكذب الخبر أو يحصل له مانع من القدوم، فالعلم المذكور غير حقيقي، و إنّما هو ظنّ راجح».

و فيه أنه يمكن فرضه علماً أولاً، وأنه يكفي مثل هذه الطمأنينة في العلم الّذي عليه المدار في الأحكام الشرعية ثانياً، ولعله لذا حكي في الدروس عن المبسوط التصريح بالإجزاء، بل الظاهر أنه كذلك حتّى لو كان قدومه في آخر جزء من النهار، لتحقق صدق يوم القدوم. وعلى كلّ حال في غير هذه الصورة على التقدير المذكور لا ينعقد النذر المزبور.

لكن مع ذلك قال المصنف: ﴿و فيه وجه آخر﴾ وهو كما في المسالك الانعقاد إن قدم قبل الزوال و لم يكن الناذر أحدث ما يفسد الصوم، و يجب عليه صومه، لأن هذا القدر من النّهار قابل للصوم ندباً بل واجباً على بعض الوجوه، فلا مانع من انعقاد نذره، كما لو نذر إكمال صوم اليوم المندوب خصوصاً قبل الزوال، و هذا أقوى، بل يحتمل انعقاده و إن قدم بعد الزوال ولمّا يحدث ما يفسد الصّوم بناءً على صحّة الصوم المندوب، وحينئذ فينعقد نذره.

ولو كان صائماً ندباً زاد الاحتمال قوة، لأنه حينئذ صوم حقيقي مندوب، فيكون نذره طاعةً، و فيه منع صحته على وجه يكون وفاءً للنذر مع فرض عدم قصده، بل لا دليل على صحّة تجديد النيّة بحيث يجتزأ بها عن ذلك، والاجتزاء بها عن المندوب أو عن الواجب على بعض الوجوه لا يقتضي الاجتزاء بها في خصوص الفرض مع حرمة القياس عندنا، والخبر المشهور (١) أنه «لا صيام لمن لم يبيت الصّيام».

ثمّ قال في المسالك متصلاً بما سمعت: «و يمكن بناء الحكم على أن المتنفّل إذا نوى الصوم نهاراً هل يكون صائماً وقت النيّة أم من ابتداء النهار؟

---

(١) المستدرك الباب -٢- من أبواب وجوب الصوم الحديث ١ من كتاب الصوم.

فعلى الأول يتّجه عدم صحة النذر ، لأن المعهود من صوم يوم قدومه صوم مجموع اليوم و لم يحصل ، وعلى الثاني يصح لصدق الصوم في المجموع ، و استتباع الباقي للماضي » .

وفيه أنه وإن قلنا بالثاني يشكل الاجتزاء به عن النذر ، لأن أقصاه إعطاء ثواب صوم اليوم لاصدقه ، على أنه قد عرفت عدم اقتضاء الصّحة في المندوب الصّحة في الفرض لحرمة القياس .

ثمّ قال : « ويمكن رجوع الخلاف إلى أمر آخر ، وهو أن الناذر إذا التزم عبادة وأطلق تسمية الملتزم على م ينزّل نذره ؟ فيه وجهان : أحدهما أنه ينزّل على واجب من جنسه ، لأن المنذورواجب ، فيجعل كالواجب ابتداءً من جهة الشرع ، لقرب الواجب من الواجب ، والثاني ينزّل على الجائز من جنسه ، لأن لفظ الناذر اقتضى التزام الجائز لا الواجب ، فلا معنى لالتزامه ما لم يتناوله لفظه ، ولعل هذا أظهر، وعليه يتفرّع مسائل كثيرة : منها المسألة المذكورة » .

قلت : المتّجه جعله قسماً مستقلاً يلحقه حكم كل منهما إذا اقتضى دليل الحكم المزبور شموله لمثله و إلاّ فلا ، خصوصاً مثل الحكم الثابت للمندوب من حيث إنه كذلك ، ضرورة أنه لا وجه لثبوته فيه بعد فرض فوات عنوان الحكم ، بل لايصح نذره كذلك لما فيه من الجمع بين المتنافيين كما هو واضح .

و بذلك كلّه ظهر لك وجه الضعف المزبور ، بل ربّما ظهر الإشكال في الصّحة لو قصد بنذره إكمال صومه لوكان ممسكاً بناءً على اختصاص جوازذلك من حيث كونه مندوباً لا واجباً فتأمل جيداً .

﴿ ولوقال : لله عليّ أن أصوم يوم قدومه دائماً ﴾ على معنى صوم ماوافقه من أيام الاُسبوع ﴿ سقط وجوب اليوم الّذي جاء فيه ﴾ لما عرفت . ﴿ و ﴾ لكن ﴿ وجب ﴾ عليه ﴿ صومه فيما بعد ﴾ بلا خلاف ولاإشكال، لوجود المقتضي وانتفاء المانع الّذي قدكان في يوم القدوم .

﴿ و لو اتفق ذلك اليوم في رمضان صامه عن رمضان خاصّة و سقط النذر

فيه ﴾ كما هو المشهور على ما في المسالك ﴿ لأنّ رمضان ﴾ (١) لا يصلح فيه غيره ، فهو حينئذ ﴿ كالمستثنى ﴾ من المنذور . ﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ لا يقضيه ﴾ لكن في المسالك « هذا بناءً على عدم صحة نذر الواجب وسيأتي البحث فيه ، وتردّد المصنف في حكمه ، وهو خلاف ما جزم به هنا ، ولو قلنا بصحته كما هو أقوى القولين وجب صومه بالسببين والنيّة بحالها ، إلّا أنّ الفائدة تظهر مع إفطاره عمداً في وجوب كفارتين لرمضان وخلف النذر » .

قلت : قد يقال : إن المنشأ هنا ما سمعت من عدم صلاحية غير رمضان فيه ، وهذا غير نذر نفس صومه ، ضرورة كون المنذور كلّي يوم القدوم وإن اتّحد في المصداق مع يوم شهر رمضان ، فلو صح نذره لوقع غير رمضان فيه ، فتأمل جيداً فانه لا يخلو من دقّة .

﴿ و لو اتفق ذلك ﴾ اليوم ﴿ يوم عيد أفطره إجماعاً و في وجوب قضائه خلاف ، والأشبه ﴾ عند المصنّف ﴿ عدم الوجوب ﴾ للأصل ، وقاعدة احتياج القضاء إلى فرض جديد وليس ، و لخروج العيد عن صلاحية الصوم كالليل ، و الجهل به لا يخرجه عن الصلاحية ، وخصوص الموثق (٢) « عن امرأة جعلت عليها نذراً إن ردّ الله تعالى عليها بعض ولدها من شيء كانت تخافه عليه أن تصوم ذلك اليوم الّذي يقدم فيه ما بقيت ، فخرجت عنا مسافرةً إلى مكة فأشكل علينا لمكان النذر ، أتصوم أم تفطر ؟ قال : لا تصوم ، وضع الله عزّ وجلّ عنها حقه ، وتصوم هي ما جعلت على نفسها فقال : فما ترى إذا رجعت إلى المنزل أتقضيه ؟ قال : لا ؛ قلت : أفتترك ذلك ؟ قال : لا ، إني أخاف أن ترى في الّذي نذرت فيه ما تكره » بناءً على مساواة السفر للعيد .

---

(١) وفي الشرائع « لانه كالمستثنى » .

(٢) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب من يصح منه الصوم الحديث ٣ من كتاب الصوم .

وعن الصّدوق والشيخ في النهاية والمبسوط وابن حمزة وجوب القضاء ، لصحيح ابن مهزيار (١) « كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام رجل نذر أن يصوم يوماً من الجمعة دائماً فوافق ذلك اليوم يوم عيد فطر أو أضحى أو يوم جمعة أو أيام التشريق أو سفراً أو مرضاً هل عليه صوم ذلك اليوم أو قضائه أم كيف يصنع يا سيّدي ؟ فكتب إليّ قد وضع الله الصّوم في هذه الأيام كلّها ، ويصوم يوماً بدل يوم إن شاء الله » ونحوه خبر القاسم الصّيقل (٢) .

وحمله على الندب في خصوص العيد كما في المختلف لا داعي له ولا شاهد عليه ، بل ظاهره خلافه، وهما كما تضمّنا قضاء العيد تضمّنا قضاء غيره من الأعذار.

وفي ثالث (٣) « عن رجل جعل على نفسه نذراً صوماً فحضرته نيّة في زيارة أبي عبدالله عليه السلام ، قال : يخرج ولا يصوم في الطريق ، فاذا رجع قضى ذلك » .

و المناقشة بضعف السند والاضمار و المكاتبة مدفوعة بالانجبار بعمل كثير في مثل السفر والمرض ونحوهما غير العيد ، بل عن نهاية المرام نسبته إلى القطع به بين الأصحاب مؤذناً بدعوى الاجماع عليه ، بل عن الخلاف التصريح به في المرض على أن خبر ابن مهزيار سليم السند .

و دعوى اضطرابه سنداً ـ باشتماله على محمد بن جعفر الرزاز وهو مجهول ـ و متناً ـ باشتماله على يوم الجمعة الذي لا يقول فيه أحد من الأصحاب بسقوط النذر فيه ـ يدفعها أن كلاً منهما غير موجود في نسخة الكافي التي رواية الشيخ عنها ، فلا يبعد أن يكون ذلك من النساخ .

مضافاً إلى عدم خروج الخبر عن الحجيّة بمثل ذلك ، فلا محيص حينئذ عن القول بالقضاء في الجميع بعد الصحيح المعتضد بما سمعت من غيره من النص والفتوى و غير ذلك على وجه لا يصلح لمعارضته الموثق المزبور من وجوه ولا غيره

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

(٢ و ٣) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب من يصح منه الصوم الحديث ٢ ـ ٥ من كتاب الصوم .

من الاعتبارات الّتي لا تنافي ثبوت القضاء بالأمر الجديد ، و اختصاص النصوص الثلاث بمن عدا الحائض والنفساء غيرقادح بعدالاجماع علىعدم القول بالفصل ، وتمام الكلام قد ذكرناه في كتاب الصّوم (١) فلا حظ وتأمل .

* ولووجب علىناذر ذلك صوم شهرين متتابعين في كفارة * مرتّبة * قال الشيخ : صام في الشهر الأوّل من الأيام عن الكفارة تحصيلاً للتتابع ، فاذا صام من الثاني شيئاً صام مابقي من الأيام عن النذر لسقوط التتابع * وحاصله تقديم خطاب الكفارة علىخطاب النذر ، من غيرفرق بين تقدّمه عليه وتأخّره عنه ، ولعله لامكان تدارك النذر بالقضاء بخلاف الكفارة .

* و قال بعض المتأخرين * و هو ابن إدريس : * يسقط التكليف بالصّوم لعدم إمكان التتابع وينتقل الفرض إلى الاطعام * وحاصله تقديم خطاب النذرعلى خطاب الكفارة ، فيقتضي سقوط الصوم ، لتعذر التتابع الّذي هو شرط فيه ، إذ المشروط عدم عند عدم شرطه ، ولم يثبت من الشارع كون ذلك عذراً لا يقدح في التتابع ، ولا يقاس على إفطار الحائض والنفساء ونحوهما مماثبت من الأدلة عدم انقطاع التتابع فيه .

* و * لكن مع ذلك قال المصنف : * ليس * هذا القول * شيئاً * موافقاً للأدلة الشرعية * و * إنّما * الوجه صيام ذلك اليوم و إن تكرّر عن النذر ، ثمّ لا يسقط به التتابع لا في الشهر الأوّل ولا في * الشهر * الأخير لأنه عذر لا يمكن الاحتراز منه ويتساوى فيذلك تقدّم وجوب التكفير على النذر وتأخّره * لاشتراكهما في المقتضي ، و هو تعيين اليوم للصوم المنذور بالنذر ، و المستفاد من الأدلة جواز إيقاعه في كلّ حين ، وسبق الكفارة لاينافي انعقاده ، و صيرورته عذراً غير قاطع للتتابع .

ولكن لا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرناه من عدم مايدل على

---

(١) راجع ج ١٦ ص ٣٢٤ الى ٣٢٧ .

عذرية مثله في حصول التتابع بعد حرمة القياس على إفطار الحائض و نحوها .

و منه حينئذ يعلم قوة كلام ابن إدريس وإن كان فيه أن مبناه على ترجيح خطاب النذر على خطاب الكفارة ، كما أن مبني الأو ّل على العكس ، والرجوع إلى التخيير بين الخطابين جيّد لوكان به قائل .

و أما سبق الكفارة على النذر و بالعكس فالظاهر عدم مدخليته ، ضرورة كون التعارض بين دليليهما ، سواء سبق أحدهما أم لا ، ومن هنا صرّح المصنّف بذلك وقد وافق في المسالك على ذلك بناءً على مختار المصنّف لكن قال: « وإنّما يتّجه الفرق لو قلنا بتقديم الكفارة وقضاء اليوم عن النذر ، فانه على تقدير تقدّم النذر تكون قد أدخل على نفسه صوم الشهرين بعد وجوب صوم اليوم المعين بالنذر ، فيجمع بينهما بالقضاء ، بخلاف ما إذا تقدّمت الكفارة ، لأنه حينئذ يكون كالمستثنى كما استثنى الواقع في رمضان .

و فيه ما لا يخفى بعد الاحاطة بما ذكرناه ، ولعله لذا قال : « ويحتمل القضاء أيضاً ، لأنّ الوقت غير متعيّن لصوم الكفّارة بخلاف رمضان » والله العالم .

﴿ و إذا نذر صوماً مطلقا فأقلّه يوم ﴾ لعدم صحة الأقل من ذلك عندنا ﴿ و كذا لو نذر صدقة اقتصر على أقل ما يتناوله الاسم ﴾ بلا خلاف فيه بيننا ولا إشكال ، بل الاجماع بقسميه عليه .

نعم عن بعض العامة الاجتزاء في الصوم ببعض اليوم و وجوب خمسة دراهم أو نصف دينار ، لأنهما أقل الواجب منها ، وهو واضح الضعف وإن قال في المسالك : « إن مبنى الخلاف على أنّ المعتبر في النذر أقل واجب من جنسه أو أقل جائز من جنسه ، وقد تقدّم الكلام فيه ، فعلى الأول يجب خمسة دراهم أو نصف دينار ، وعلى الثاني يجزىء مسمى الصّدقة ، وهذا يتّجه على القول بعدم جواز إعطاء المستحق الواحد أقل ممّا يجب في النصاب ، والحق أنّ ذلك على الاستحباب ، ومن أوجبه منهم أجاب بأن

الخلطاء قد يشتركون في نصاب ، فيجب على أحدهم شيء قليل ، فيكفيه أن يتصدق بدانق أومادونه ممّا يتموّل ، ولك أن تقول: إذا حملنا المطلق على الواجب فالأقل من الصّدقة غيرمضبوط جنساً وقدراً ، بل الأموال الزكاتية مختلفة الجنس ، وليس لواجبها قيمة مضبوطة ، وصدقة الفطرة أيضاً واجبة ، وليس لها قيمة مضبوطة، فامتنع إجراء هذه القول في الصّدقة ، وتعين اتباع مفهوم اللفظ » ولا يخفى عليك خلوّه عن التحصيل على طوله ، إذ المسألة من الواضحات ، والله العالم .

﴿ ولو نذر الصّيام في بلد معين ﴾ مثلاً لامزية للصوم فيه شرعاً ﴿ قال الشيخ: صام أين شاء ﴾ لعدم انعقاد النذر بالنسبة إليه ، لعدم رجحان فيه كما هو المفروض ، والمنذور يعتبر الرجحان في قيده كما يعتبر في وصفه ، لاطلاق مادلّ (١) على اعتبار ذلك فيه .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ فيه تردّد ﴾ من ذلك وممّا عرفته غيرمرة من أنه لادليل على اعتبار الرجحان في قيود المنذور بعد انصراف مادلّ عليه إلى المنذور نفسه ، والفرض حصوله ، ضرورة رجحان الصوم المقيد في المكان المخصوص من حيث إنه صوم ، فيجب الوفاء به حينئذ ، لعموم مادلّ (٢) على ذلك ، بل الصوم المطلق غير منذور حتّى يقال باجزاء الصوم حيث شاء ، ولا القيد نفسه أي المكان نفسه حتّى يقال لامزيّة فيه ، وإنما هو من قبيل نذر المباح ، بل هو الصوم المقيّد بكونه في المكان المخصوص ، ولا شكّ في أنّه عبادة راجحة ، فيندرج حينئذ فيما دل على انعقاد مثله .

وبالجملة لادليل على اعتبار أزيد من الرجحان المزبور ، فلامعارض لاطلاق الأدلة وعمومها . هذا كله مع عدم المزية وإلاّ فلا إشكال بل ولاخلاف في تعيّنها بل عن فخر المحققين الاجماع على ذلك ، وإن قال في المسالك : لايخلو هذه الدعوى

---

(١) الوسائل الباب - ١٧ - من كتاب النذر والعهد .

(٢) سورة الحج : ٢٢ - الآية ٢٩ و سورة الانسان : ٧٦ - الآية ٧ و الوسائل الباب - ٢٣ - من أبواب الكفارات الحديث ٦ من كتاب الايلاء والكفارات .

من نظر وحينئذ فمايحكى عن الفاضل من التفصيل بين ذي المزية فينعقد وغيره فلا ينعقد ليس قولاً في المسألة ، بل مرجعه إلى موافقة الشيخ ، وقد عرفت مافيه ، والله العالم .

﴿ ومن نذر أن يصوم زماناً ﴾ قاصداً به المصداق العرفي الّذي لايعلم أقله إلاّ عاقل العرف إذ غيره يمكن معرفة بعض أفراده ، وأمّا الأقل الّذي لايزيد ولا ينقص فلايكاد يتيسّر لأحد من النّاس إلاّ السر الالهي، نحو ماقلناه في الوجه والمسافة والرّكوع ونحوها ممّا كشف الشّارع عن أقل مصاديقها ، ومن هنا ﴿ كان ﴾ عليه في الفرض ﴿ خمسة أشهر ولو نذر حيناً كان عليه ستّة أشهر ﴾ لخبر أبي الربيع الشامي(١) « سئل أبوعبدالله عليه السلام عن رجل قال : لله عليّ أن أصوم حيناً وذلك في شكر ، فقال أبو عبدالله عليه السلام : قد اُتي عليّ عليه السلام بمثل هذا ، فقال : صم ستّة أشهر ، فان الله تعالى يقول: تؤتي اُكلها كلّ حين باذن ربها(٢) يعني ستّة أشهر » وخبر السكوني(٣) عن أبي عبدالله عن آبائه عليهم السلام « إن علياً عليه السلام قال في رجل نذر أن يصوم زماناً ، قال: الزّمان خمسة أشهر والحين ستّة أشهر ، لأن الله تعالى يقول : تؤتي اُكلها كلّ حين باذن ربها » ﴿ و ﴾ الطعن في سندهما مدفوع بالعمل بين الأصحاب على وجه لم يظهر فيه مخالف كما اعترف به في المسالك .

نعم ﴿ لو نوى غير ذلك عند ﴾ وقوع صيغة ﴿ النذر لزمه مانوى ﴾ لأن النذر كاليمين في أنّ العبرة بمانوى ، حتى أنه لو نوى الصدق العرفي في زمانه الّذي يصدق باليوم لزمه مانوى ، والله العالم .

(١ و ٣) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من أبواب بقية الصوم الواجب الحديث ١ـ٢ من كتاب الصوم .

(٢) سورة ابراهيم : ١٤ ـ الاية ٢٥ .

﴿ مسائل الصلاة : ﴾

﴿ إذا نذر صلاة ﴾ انصرف إلى ذات الركوع والسجود ، دون صلاة الجنازة والدعاء إلاّ مع القصد وحينئذ ﴿ فأقل مايجزؤه منها ركعتان ﴾ كما عن المبسوط والخلاف . لأنهما أقل عدد علم مشروعيّته على الاطلاق ، بل الظاهر احتياج الأقل والأكثر إلى دليل خاص ، ومن هنا اقتصر على ثبوتهما في المقامات الخاصة ، فلا ينزّل النذر عليه ، بل لايشرع خصوصاً بعد المرسل (١) في غير واحد من كتب الأصحاب من أنّ النّبي ﷺ قد نهى عن البتراء.

﴿ و ﴾ لكن مع ذلك ﴿ قيل ﴾ و القائل ابن إدريس : أقل ما يجزئه ﴿ ركعة ﴾ وما في المتن ﴿ وهو حسن ﴾ وتبعه جماعة للتعبد بها شرعاً ، وفي المسالك « ربما بني الخلاف على ماتقدّم من أنّ المعتبر هل هو أقل واجب أو أقل صحيح ؟ فعلى الأول الأول ، وعلى الثاني الثاني ، ويتفرّع على ذلك أيضاً وجوب الصلاة قائماً أوتجوز ولو جالساً لجوازه في النافلة دون الواجبة اختياراً ، ووجوب السورة عند من أوجبها في الواجبة إلى غير ذلك من الجهات الّتي يفترق فيها الواجب والصحيح مطلقا ، وكذا الكلام في صلاتها على الراحلة وإلى غير القبلة راكباً أو ماشياً ، ولو صرّح في نذره أو نوى أحد هذه الوجوه المشروعة فلاإشكال في الانعقاد ، وفي جواز العدول حينئذ إلى الأعلى وجهان ، والأجود اتباع القيد المنذور مطلقا » .

قلت : قد يشكل إذا كان جواز ذلك فيها من حيث كونها نافلة على وجه للنفل مدخلية في عنوان الحكم المزبور ، ولاريب في خروجها عن النفل بالنذر ، فلاينعقد النذر حينئذ على الوجه المزبور ، لخروجها به عن عنوان الحكم الّذي وقع النذر عليه ، وأولى من ذلك صورة الاطلاق الّذي ينبغي الاقتصار في امتثالها على

---

(١) نيل الاوطار للشوكاني ج ٣ ص٢٨ وفيه « ان النبي (ص) نهى عن البتيراء » .

المتيقن في الصّحة ، وليس إلاّ بمراعاة حكم الفريضة من القيام والاستقبال والاستقرار وقراءة السورة ونحو ذلك ممّا يعلم معه حصول الامتثال ، لأن المنذور طبيعة الصلاة لا النافلة منها خاصة ، ضرورة كون النفل و الفرض من عوارض الصلاة لامن مقوماتها ، فهي لو لا النذر لكانت نافلة مع فرض عدم سبب آخر يقتضي وجوبها .

وحينئذ فالمتجه الاقتصار في الاجتزاء في مثل الفرض بركعتين ، لأنهما القدر المشترك بين الفريضة والنافلة ، بخلاف الركعة الواحدة الثابتة في خصوص الوتر ، ولاتلازم بين مشروعيتها كذلك ومشروعية نافلة مثلها غيرها بسبب النذر الّذي ليس في أدلته مايقتضي ذلك .

وبالجملة إنما يثبت في النذر ماهو ثابت لذات الصّلاة من حيث كونها كذلك مع قطع النظر عن نفلها وفرضها .

ومن ذلك يعلم فساد البناء المزبور، وربّما كان في خبر مسمع بن عبدالملك (١) عن أبي عبدالله عليه‌السلام « إن أمير المؤمنين عليه‌السلام سئل عن رجل نذر ولم يسمّ شيئاً ، قال : إن شاء صلى ركعتين ، وإن شاء صام يوماً ، و إن شاء تصدّق برغيف » نوع إشعار بعدم الاجتزاء بالركعة ، كما جزم به الكركي في حاشيته ، نعم لو نذر الركعة في خصوص مقامها الّتي شرعت فيه انعقد ، لظهور كون الانفراد ذاتياً لها .

ثمّ قال في المسالك : « ويستفاد من قوله : « فأقل مايجزئه ركعتان » أنّه لوصلى أزيد من الركعتين صحّ ، وهو كذلك مع إتيانه بهيئة مشرعة في الواجب أو الندب على الوجهين ، كالثلاث أوالأربع بتشهدين وتسليم ، وربّما قيل : إنه لايجزىء إلاّ ركعتان ، لأن المنذور نفل صار واجباً لم يتعبد في النوافل إلاّ بركعتين غير مانص عليه ، وهو ضعيف جداً لمنع المقدمتين » .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٠ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ٣ .

وفيه ماعرفت من أنّ الواجب بالنذر ماهية الصّلاه ، فيجب فيها المتيقن على تقديري النفل و الفرض ، والثلاث والأربع إنما هو في الفرائض المخصوصة الّتي لاتشمل المنذورة قطعاً ، فالمتجه حينئذ الاقتصار على ركعتين ، واحتمال كون المراد الاجتزاء في نذر الصّلاة بركعة الوتر مثلاً وصلاة المغرب ونحوذلك ممّاهومشروع - لأن المراد مشروعية نافلة جديدة بالنذر ركعة أو ثلاث - خلاف ظاهر القائل ، وخلاف مقتضى النذر الّذي هو السبب في فعلها لاغيره من الأسباب إلاّ أن يقصدذلك كما هو واضح .

وفي القواعد « لو نذر صلاة ونوى فريضة تداخلتا ، ولو نوى غيرها لم يتداخلا ، و لو أطلق ففي الاكتفاء بالفريضة على القول بجواز نذر الفريضة إشكال » .

وقد وقع في الدّروس مالايخفى عليك النظر فيه بعد الاحاطة بماذكرناه ، كما لايخفى عليك الصحيح منه ، قال : « ولو نذر هيئة غير مشروعة كركوعين في ركعة وسجدة واحدة بطل رأساً ، ولو نذر هيئة في غيروقتها كالكسوف فوجهان ، ولوأطلق عدداً لزمه التثنية ، لأنه غالب النوافل ، وقيل : يجوز محاذاة الفرائض فيصلي ثلاثاً أو أربعاً بتسليمة ، ولو نذر صلاة وأطلق قيل تجزىء الركعة للتعبد بها ، والأقرب الركعتان ، للنهي عن البتراء(١) وفي إجزاء الثلاث أوالأربع الوجهان، ولايجزىء الخمس فصاعداً بتسليمة إلاّ أن يقيّده في نذره على تردّد ، ولوقيّده بركعةواحدة فالأقرب الانعقاد ، والنهي عن التنفل بها ، وقديلزم منه إجزاءالواحدة عند إطلاق نذر الصّلاة ، ولاتجزىء الفريضة عند إطلاقالصّلاة على الأقوى ، لأن التأسيس أولى من التأكيد » إلى آخره .

ومن الغريب مافيه من انعقاد نذر الخمس فصاعداً بتسليمة خصوصاً بعد جزمه سابقاً بأنه لو نذر هيئة غير مشروعة لم ينعقد .

ثمّ قال في المسالك : « ولو فصل بين الأزيد من الركعتين بالتسليم ففي شرعية

---

(١) نيل الاوطار للشوكانى ج ٣ ص ٢٨ .

مابعد الركعتين بنية الندب وجهان ، من سقوط الفرض بالركعتين فلاوجه للوجوب ، ومن جواز كون الواجب أمراً كلياً ودخول بعض أفراده في بعض لايخرج الزائد عن أن يكون فرداً للكلي وإن جاز تركه كما في الركعتين والأربع في مواضع التخيير ، ومثله الكلام في التسبيحات المتعددة في الأخيرتين والركوع والسجود وهذا يتّجه مع قصدالزائدابتداء » .

قلت : لايخفى عليك مافيه ، ضرورة عدم تصوره في الأوامر المطلقة الّتي لاريب في حصول الامتثال بأول فردمن أفرادها ، ولامعنى للامتثال عقيب الامتثال ، والتخيير بين الأقل والأكثر في مواضع التخيير إنما هو بين ماهيتين مختلفتين ، كما أوضحناه في محله وكذا أوضحنا وجه التخيير في تسبيحات الأخيرتين وغيرها في محالها ، ولكن الجميع غير مانحن فيه من كون الواجب كلي الصّلاة ولم يكن صورة تخيير من الشارع حتّى تأتي فيه الوجوه المعلومة ، فتأمل جيداً .

﴿ وكذا لونذر أن يفعل قربة ولم يعيّنها كان مخيراً إن شاء صام وإن شاء تصدّق بشيء وإن شاء صلى ركعتين ﴾ وغيرذلك ممّا يصدق عليه أنه قربة ، ﴿ وقيل : تجزؤه ﴾ من الصّلاة ﴿ ركعة ﴾ وفيه البحث السابق إلاّ أنك قدعرفت كون المراد الاتيان بركعة واحدة امتثالاً للنذر ، لأن المرادعدم الاجتزاء بمثل الوتر لوجاء بها وفاءً للنذر ، ضرورة عدم كون ذلك محلاً للشك في الاجتزاء ، لأنها طاعة مشروعة وعبادة معروفة .

لكن في الرّياض قد جعل محل الخلاف بين الأصحاب فيها فقال : « وفي الاجتزاء بمفردة الوتر قولان : أجودهما ذلك وفاقاً للحلي وجماعة ، لأنها من حيث انفرادها عن ركعتي الشّفع بتكبيرة وتسليمة عندنا صلاة مستقلة ، فيشملها عموم قوله ﷺ (١) : « الصّلاة خير موضوع » خلافاً للشيخين وابن بابويه والقاضي

---

(١) الوسائل الباب ـ ٤٢ ـ من أبواب أحكام المساجد الحديث ١ من كتاب الصلاة .

والشهيد في الدّروس للنهي في النبوي(١) عن البتراء المفسر في النهاية الأثيريّة بأن الوتر ركعة واحدة(٢) وللخبر(٣) «عن رجل نذر ولم يسمّ شيئاً» - إلى آخره ثمّ أطنب في المناقشة في الخبرين المزبورين إلى أن قال -: وبالجملة فالاستناد إلى الرّوايتين لاوجه له من وجوه متعددة، ولعله لهذا لم يستند إليهما السيد وصاحب شرح الكفاية على هذا القول مع ميلهما إليه، وإنما استندا فيه إلى النصوص(٤) الدالة على أنّ الوتر اسم للركعات الثلاث لا لخصوص المفردة، ومشروعية فعلها على الانفراد غير ثابتة، وفي هذا الاستناد أيضاً مناقشة، لأن مبناه على عدم ثبوت شرعيتها مفردة، وهو ممنوع، لما عرفت من كونها عندنا صلاة مستقلة، فيشملها عموم الرواية السابقة، ولذا أنّ الشهيد في الدّروس خصّ ماذكره من عدم الاجتزاء بها في صورة ما إذا نذر صلاةً وأطلق، أما لو قيّدها بركعة واحدة قال: الأقرب الانعقاد، ونحوه الشهيد الثاني في المسالك حيث خصّ محل النزاع بتلك الصورة، قال: ولو صرّح في نذره أونوى أحد هذه الأمور المشروعة فلاإشكال في الانعقاد، وصرّح قبل ذلك بثبوت مشروعية ركعة الوتر فقال في تعليل المنع بالاجتزاء بها(٥) مع نذر الصّلاة مطلقةً لامقيدة بركعة الوتر: أما مع التقييد بها بل مطلق الركعة الواحدة، فينعقد ويلزم الاتيان بها بلاشبهة».

---

(١) نيل الأوطار للشوكاني ج ٣ ص ٢٨.

(٢) هكذا في النسخة الاصلية وفي الرياض «بأن يوتر بركعة واحدة» وهو الصحيح كما هو كذلك في نهاية ابن الاثير.

(٣) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب النذر والعهد الحديث ٣.

(٤) الوسائل الباب - ١٣ - من أبواب أعداد الفرائض ونوافلها الحديث ٦ و٧ و ١٦ من كتاب الصلاة.

(٥) هكذا في النسخة الاصلية المبيضة والمسودة الا أن في الرياض «في تعليل المنع بالاجتزاء بها: والركعة نادرة، اذ لم تشرع الا في الوتر فتأمل هذا ولا ريب أن الاحوط عدم الاجتزاء بها مع نذر...»

قلت : لايخفى عليك مافيه بعد الاحاطة بماذكرنا ولايصلح كلام الشهيدين في الدروس والمسالك دليلاً للمسأله ، إذلاريب فيعدم اقتضاء مشروعية الوتر في مقام خاص مشروعيتها على الاطلاق ، والنذر إنما غايته الالزام ، لا أنه يثبت مشروعية جديدة كما أنه لاريب في الاجتزاء بها لوجاء بها امتثالاً للنذر في مقامها المعلوم شرعيته ، كما أوضحنا ذلك سابقاً ، فلاحظ وتدبر.

﴿ ولو نذر الصلاة فيمسجد معين أو مكانمعين من المسجد لزم﴾ بلاخلاف ولاإشكال ﴿ لأنه ﴾ أي المنذور مع قيده ﴿ طاعة ﴾ فيندرج فيمادل على (١) وجوب الوفاء بالنذر ، بل الظاهر لزومه على وجه لايجوز له العدول إلى الأعلى فضلاً عن الأدنى والمساوي ، لأن النذر تعلق بها مشخصة بالمكان المخصوص ، فالوفاء به يقتضي عدم إجزاء غيره وإنكان أولىمنه ، ومارووي(٢) عن أميرالمؤمنين عليه‌السلام أنه « أمر من نذر إتيان بيت المقدس بمسجد الكوفة » مع أنه في غير المقام لم يثبت.

خلافاً لبعضهم ، فجوزه قياساً على نذره مالامزية فيه ، فان ذا المزية بالنسبة إلى ماهو أعلى منه كالذي لامزية فيه ، وهو مع أنه قياس مع الفارق ، ضرورةعدم الانعقاد أصلاً في المجرد عنالمزية عندالقائل باشتراطها بخلافالفرض ، وقد ذكرنا سابقاً أن قول الصادق عليه‌السلام في خبر زرارة (٣) الذي سأله فيه أي شيء لا نذر فيه : « كلما كانلك فيه منفعة فيدين أو دنيا فلاحنث عليكفيه » يراد منه إذا نذر على تركه ، لا ماإذا نذرت علىراجح يستلزم تركه ، والله العالم.

﴿ أما لو نذر الصلاة في مكان لا مزية فيه للطاعة على غيره قيل: لايلزم ﴾ لخلوه عن الرجحان المعتبر في النذر ، ورجحان المكان مزية ، فمع فرض عدمها

---

(١) سورة الحج : ٢٢ ـ الاية ٢٩ و سورة الانسان : ٧٦ ـ الاية ٧ و الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من أبواب الكفارات الحديث ٦ من كتاب الايلاء و الكفارات .

(٢) الوسائل الباب ـ ٤٥ ـ من أبواب أحكام المساجد الحديث ١ من كتاب الصلاة .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

لا ينعقد النذر ﴿ و ﴾ لكن ﴿ تجب الصّلاة ﴾ الّتي هي من متعلق النذر ، وعدم وجوب القيد لاينافي وجوبها ﴿ و ﴾حينئذ فتجب هي إلاّ أنه ﴿ يجزىء ايقاعها في كلّ مكان ﴾ .

﴿ وفيه تردّد ﴾ من ذلك وممّا عرفت مكرراً من أنّه لادليل على رجحان أوصاف المنذور ، إذ ليست هي المنذور ، فيكفي الرجحان في المنذور ، وليس المنذور في الفرض المكان خاصة حتّى يرد أنّه لارجحان فيه ، بل الصّلاة الواقعة فيه ، ولا شبهة في رجحانها ، فينعقد نذرها ، كالصّلاة المنذورة في الوقت المعين مطلقا .

بل قدسمعت غيرمرة أنّ ذلك هو الأقوى ، لعموم الأدلة ﴿ و ﴾للاجماع كما في المسالك على أنه ﴿ لو نذر الصّلاة في وقت مخصوص لزم ﴾ على وجه لايجزىء فعلها في غيره ، سواء كان أدنى منه مزية أو مساوياً أو أعلى ، ولافرق بين الزمان والمكان بالنسبة إلى ذلك ، ودعوى الفرق بأن الشرع جعل الزمان سبباً للوجوب بخلاف المكان فانه من ضروريات الفعل لاسببية فيه كما ترى ، إذ لايلزم من سببية بعض الأوقات بنص الشارع مزية في الصلاة بسببيّة الوقت الّذي يعيّنه الناذر ، فان هذا الوقت المعين بالنذر ليس سبباً في وجوب المنذور قطعاً ، وإنما سببه النذر ، والزمان والمكان أمران عارضان ، مطلقهما من ضرورات الفعل ، ومعينهما بتعيين الناذر ، فأيّ رابطة بين سببية الوقت للصّلاة الواجبة بالأصل وبين الوقت الّذي هو بتعيين النّاذر .

ودعوى أنّ السببيّة في الوقت حاصلة وإن كان ذلك بالنذر ــ لأنا لانعني بالسببيّة إلاّ توجه الخطاب إلى المكلف عند حضور الوقت ، وهو حاصل هنا ، ولا يتصور مثل ذلك في المكان إلاّ تبعاً للزمان ــ يدفعها أنّ الوقت المعين بالنذر إذا كان مطلقا كيوم الجمعة فتوجه الخطاب إلى الناذر بالفعل عند دخول الجمعة ليس على وجه التعيين ، بل الأمر فيه كالنذر المطلق بالنسبة إلى العمر ، غايته أنّ هذا

مختص بالجمع الواقعة في العمر ، فتوجه الخطاب فيه على حدّ توجهه على تقدير تعيين المكان دون الزمان .

بل هنا أقوى ، لأنّ الخطاب متوجه إليه بسبب صيغة النذر في أن يؤدي الفعل في ذلك المكان ، ويسعى في تحصيله بقدرته عليه في كلّ وقت بحسب ذاته وإن امتنع بحسب أمر عارض على بعض الوجوه ، بخلاف الزمان ، فانه لاقدرة له على تحصيله ، وهما مشتركان في أصل تقييد العبادة المنذورة بهما ، فيجب تحصيلها على الوجه الّذي عيّنه عملاً بعموم الأوامر (١) الدالة على الوفاء بالنّذر على وجهه ، إذ العبادة الخارجة عن قيدهما غير منذورة ، وإنّما المنذور العبادة في ضمن القيد ، و من هنا قد يقال بالفساد لو نذر المقيّد مع فرض عدم المزية فيه وقلنا باعتبارها فيه ، إلاّ أن ظاهر القائلين باعتبارها خلافه .

ومن ذلك ينقدح عدم انحلال النذر لو فرض كونه مقيداً ثمّ طرأ ما يقتضي مرجوحية القيد ، ومن ذلك نذر الحج ماشياً فعجز عجزاً أيس من القدرة عليه بعد ذلك ، أو كان الحج معيناً ، فان مقتضى ذلك وجوب الحج عليه راكباً ، لكنه بعيد مع فرض اتّحاد النذر ، وأنه لم يقصد القيد بنذر مخصوص ، فان المتجه حينئذ انحلاله من أصله ، نعم لو أنّ القيد ملاحظ في النذر وبخصوصه أمكن ذلك ، لكونه حينئذ بمنزلة نذرين ، فتأمل جيداً فان المسألة غير محرّرة في كلامهم ، والله العالم .

﴿ مسائل العتق : ﴾

﴿ إذا نذر عتق عبد مسلم لزم النذر ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿ ولو نذر عتق كافر غير معيّن لم ينعقد ﴾ كما صرّح به بعضهم ، بل ظاهر قول المصنّف ﴿ وفي المعين خلاف ، والأشبه أنه لا يلزم ﴾ عدم الخلاف في غير المعين وإن كان فيه

(١) سورة الحج : ٢٢ ـ الاية ٢٩ و سورة الانسان : ٧٦ ـ الاية ٧ و الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من أبواب الكفارات الحديث ٦ من كتاب الايلاء والكفارات .

مالايخفى ، بل قد تقدّم في كتاب العتق(١) تحقيق الحال في ذلك ، ضرورة ابتنائه على صحة عتقه وعدمه الّذي قد عرفت ماعندنا فيه ، فلاحظ وتأمل كي تعرف أنّه لاخصوصية للنذر في المسألة وإن حكي عن الشّيخ أنه حمل خبر الحسن بن صالح(٢) « أنّ علياً عليه السلام أعتق عبداً له نصرانياً فأسلم حين أعتقه » على صورة النذر جمعاً بينه وبين خبر سيف بن عميرة (٣) « سأل الصّادق عليه السلام أيجوز للمسلم أن يعتق مملوكاً مشركاً ؟ قال : لا » المحمول على صورة عدم النذر ، لكنه كما ترى واضح الضعف من وجوه .

وربّما كان ذلك هو الحامل للمصنف على تخصيص الخلاف في المعين باعتبار أنّ مادلّ على صحته من الرواية المزبورة خاصة بالمعين ، مضافاً إلى ماقيل من أنّ غير المعين لايتصور فيه القربة ، بل وصف المنذور المطلق بالكفر يشعر بعلية الوصف في الحكم ، وهومنافٍ للقربة ، لأنه بمنزلة صلته لكونه كافراً ، ولاريب في تحريمه ، بخلاف المعيّن فانه قد يحصل من خصوصيات بعض الأشخاص ما يوجب ظن صلاحه بالعتق ، كما اتفق لمن أعتقه عليّ عليه السلام ، فيتّجه قصد القربة فيه ، وإن كان هو كما ترى أيضاً .

﴿ ولو نذر عتق رقبة أجزأته الصغيرة والكبيرة ﴾ والذكر والأنثى ﴿ والصحيحة والمعيبة إذا لم يكن العيب موجباً للعتق ﴾ فانه حينئذ يكون حراً لا يصلح عتقه عن النذر الّذي هو عتق المملوك لا الحر ، كما هو واضح ، نعم لابد من عتق الشخص بتمامه في تحقق صدق الرّقبة ، فلايجزىء البعض ، لعدم الصدق الّذي هو المدار في الاجزاء وعدمه ، ففي موثق الساباطي(٤) عن أبي عبدالله عن أبيه عليهما السلام «في رجل جعل على نفسه عتق رقبة قد أعتق ، أشل أو أعرج ، قال: إن كان ممّا يباع أجزأ عنه ،

---

(١) راجع ج ٣٤ ص ١١٠ .

(٢ و٣) الوسائل الباب - ١٧ - من كتاب العتق الحديث ٢- ٥ .

(٤) الوسائل الباب - ٢٣ - من كتاب العتق الحديث ٣ .

إلاّ أن يكون سمّاه فعليه مااشترط وسمّى» .

ولو علّق نذر العتق على برء المريض مثلاً ففي جواز بيعه قبل حصول الشرط قولان ذكرهما الصيمري في شرحه ، وقدتقدّم بعض الكلام فيهما في كتاب العتق (١) وربّما يشهد للعدم ماسمعته في اليمين من أنه لوحلف ليأكلنّ هذا الطعام غداً فأتلفه قبل الغد أثم به ، وتعلق به الكفّارة ، ونسبه الصيمري إلى علمائنا ، وليس إلاّ لأن النذر قبل حصول الشرط له صلاحيّة التأثير ، و إخراجه عن ملكه يزيل صلاحيّة التأثير.

وقد يتفرع على ذلك أنه لو أعتقه قبل حصول الشرط أو تصدّق بالمال قبل حصول الشرط الذي علّق عليه النذر فالمتجه عدم الصحة ، لأنه إن أراد بذلك امتثال خطاب النذر فهو كتقديم الواجب قبل وقته ، وإن أراد غيره فقد عرفت أنه محجور عليه ، لكن في شرح الصيمري الصّحة وإن قلنا بعدم جواز بيعه ، لأنه مسارعة في فعل الخير ومبادرة في الطاعة ، وهو كما ترى .

ومن ذلك أو أولى منه لو نذر عتقه غداً فأعتقه اليوم ، وإن احتمل بعضهم الفرق بين المعلق على شرط والمعلق على صفة ، للقطع بحصول الصفة بخلاف الشرط ، قال : « ولهذا قال علماؤنا : لوحلف ليأكلنّ هذا الطعام غداً فأكله اليوم حنث ، ولوكان معلقاً على شرط فأتلفه قبل حصول الشرط لم يتحقق الحنث قولاً واحداً ، وحينئذ فلا يصح عتقه قبل الغد » وهو و إن أجاد في الحكم بعدم الصّحة قبل الغد إلاّ أنه لايخفى عليك مافي فرقه . ثمّ إنه احتمل الصّحة بعدذلك بل قوّاها ، للفرق بين العتق وأكل الطعام بأن الأول من الطاعات المندوب إلى المسارعة إليها ، فتعجيلها خير من تأخيرها .

ولكن لا يخفى عليك مافيه . ومن الغريب جعل ذلك من باب أنّ المخالفة أصلح ديناً أو دنياً ، فتجوز ويصحّ العتق ، فتأمل جيداً .

﴿ومن نذر أن لايبيع مملوكاً لزم النذر﴾ إذا فرض حصول الرجحان في عدم

---

(١) راجع ج ٣٤ ص ١٣١ .

البيع ﴿ و ﴾ لكن ﴿ إن اضطر إلى بيعه قيل ﴾ والقائل الشيخ في محكي النهاية والقاضي : ﴿ لم يجز ﴾ للأصل وخبر الوشا (١) عن أبي الحسن عليه السلام « قلت له : إن جارية ليس لها مني مكان ولا ناحية ، وهي تحتمل الثمن ، إلا أني كنت حلفت منها بيمين فقلت: لله علي أن لا أبيعها أبداً ولي إلى ثمنها حاجة مع تخفيف المؤونة ، فقال : ف لله بقولك له » .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ الوجه الجواز مع الضرورة ﴾ التي يصير بها ما كان راجحاً مرجوحاً ، فانه حينئذ ينحل النذر بلا خلاف أجده فيه ، بل عن بعضهم دعوى الاجماع عليه ، وفي المسالك « وكيف كان فالاعتماد على ما اتفق عليه من القاعدة المقررة في أن النذر واليمين لا ينعقدان مع كون خلافهما أرجح في الدين أو الدنيا . ولا مخصص لهذه القاعدة المتفق عليها إلا هذه الرواية ، فالقول بالجواز هو الصحيح ، وعليه سائر المتأخرين » .

قلت : مر الكلام في هذا الخبر عند البحث عن انعقاد النذر على المباح (٢) كما أنه مر خبر زرارة (٣) الدال على عدم الانعقاد على ترك كل ما فيه منفعة في الدين أو الدنيا .

ولو باع ما نذر ترك بيعه من غير ضرورة ففي صحة البيع وفساده وجهان كما في شرح الصيمري من النهي وكونه كالمحجور عليه ، ومن إطلاق أدلة البيع ، وكون النهي لأمر خارج ، وقد اختار هو الثاني ، والأقوى عندي الأول كما أشرنا إليه سابقاً .

﴿ و لو نذر عتق كل عبد قديم لزمه إعتاق من مضي عليه في ملكه ستة أشهر ﴾ بلا خلاف أجده فيه ، بل في المسالك ربما كان إجماعاً ، والأصل فيه مرسل

(١ و ٣) الوسائل الباب - ١٧ - من كتاب النذر والعهد الحديث ١١-١ .

(٢) راجع ص ٣٧٨ .

داود بن محمد النهدي (١) قال: « دخل ابن أبي سعيد المكاري على الرضا عليه‌السلام فقال له: أسألك عن مسألة، فقال: لا أخالك تقبل مني ولست من غنمي، ولكن هلمها، فقال: رجل قال: عند موته كل مملوك لي قديم فهو حر لوجه الله، فقال: نعم إن الله يقول في كتابه: حتى عاد كالعرجون القديم (٢) فمن كان من مماليكه أتى له ستة أشهر فهو قديم حر » وقد تقدم الكلام فيه في كتاب العتق (٣).

لكن في المسالك هنا « ولو نذر الصدقة بالمال القديم ونحو ذلك رجع فيه إلى العرف » وهو لا يخلو من نظر يعرف مما قدمنا سابقاً، والله العالم.

﴿ مسائل الصدقة ﴾:

﴿ إذا نذر أن يتصدق واقتصر لزمه ما يسمى صدقة وإن قل ﴾ للصدق لغة وعرفاً، نعم لا تجزىء الكلمة الطيبة ونحوها مما أطلق عليها اسم الصدقة في النصوص (٤) بضرب من المجاز، نعم يجزىء إبراء الغريم، وفي جوازها على الغني والهاشمي إشكال كما في الدروس، قال: ولا إشكال مع التعيين، قلت: ولا منع عدمه للصدق عرفاً واعتبار الفقر وغير الهاشمي أمر خارج عن مسماها.

﴿ ولو قدر (قيد خ ل) بقدر تعين ﴾ بلا خلاف ولا إشكال.

﴿ ولو قال مال كثير ﴾ وقصد أقل مصداق عرفا ﴿ كان ثمانين درهماً ﴾ بناء على أن ذلك كشف من الشارع لأقل مصداقه أو تحديد فيه لذلك.

---

(١) ذكر قطعة منه في الوسائل الباب ـ ٣٠ ـ من كتاب العتق الحديث ١ وتمامه في الكافي ج ٦ ص ١٩٥.

(٢) سورة يس: ٣٦ ـ الآية ٣٩.

(٣) راجع ج ٣٤ ص ١٣١.

(٤) الوسائل الباب ـ ٧ ـ من أبواب الصدقة الحديث ١ والباب ـ ٤١ ـ منها والمستدرك الباب ـ ٤٠ ـ منها من كتاب الزكاة وصحيح مسلم ج ٣ ص ٨٢ و ٨٣.

والأصل فيه مرسل إبراهيم بن هاشم (١) قال: «لماسمّ المتوكل نذر إن عوفي أن يتصدق بمال كثير، فلماعوفي سأل الفقهاء عن حدّ المال الكثيرفاختلفوا عليه، فقال بعضهم: مائة، وقال بعضهم: عشرة آلاف، وقالوا فيه أقاويل مختلفة، فاشتبه عليه الأمر فقال له رجل من ندمائه يقال له صقعان: ألاتبعث إلى هذا الأسود فتسأله عنه، فقال له المتوكل: من تعني ويحك؟ فقال له: ابن الرضا عليه السلام، فقال له: هل يحسن من هذا شيئا؟ فقال: يا أمير الفاسقين إن أخرجك من هذا فلي عليك كذا وكذا وإلاّ فاضربني مائة مقرعة، فقال المتوكل: قد رضيت ياجعفر ابن محمد، صر إليه واسأله عن حدّ المال الكثير، فصار جعفر إلى أبي الحسن عليّ بن محمد عليهما السلام، فسأله عن حد المال الكثير، فقال له: الكثير ثمانون، فقال له جعفر: يا سيّدي أرى أنه يسألني عن العلة فيه، فقال أبوالحسن عليه السلام: إن الله عزّوجلّ يقول: «ولقد نصركم الله في مواطن كثيرة» (٢) فعددنا تلك المواطن فكانت ثمانين موطناً».

و خبر أبي بكر الحضرمي (٣) قال: «كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فسأله رجل عن رجل مرض فنذر لله شكراً إن عافاه الله أن يتصدق من ماله بشيء كثير ولم يسمّ شيئاً، فما تقول؟ قال: يتصدق بثمانين درهماً فانه يجزئه، و ذلك بيّن في كتاب الله إن الله يقول لنبيّه: «لقد نصركم الله في مواطن كثيرة» (٤) والكثير في كتاب الله ثمانون».

و في المحكي عن تفسير العياشي عن يوسف بن السخت (٥) «أنه اشتكى

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب النذر والعهد الحديث ١ وهو مرسل علي بن ابراهيم بن هاشم.

(٢ و ٤) سورة التوبة: ٩ - الآية ٢٥.

(٣ و ٥) الوسائل الباب -٣- من كتاب النذر والعهد الحديث ٢- ٤ مع الاختلاف في لفظ الثاني.

المتوكل فنذر إن شفاه الله أن يتصدق بمال كثير، فكتب إلى الهادي عليه‌السلام يسأله ، فكتب : تصدّق بثمانين درهماً ، وكتب قال الله لرسوله صلى‌الله‌عليه‌وآله : « لقد نصركم الله في مواطن كثيرة » (١) والمواطن التي نصر الله رسوله ثمانون موطناً ، فثمانون درهماً من حلّه مال كثير » وحينئذ فمتى اُطلق الكثير من غير فرق بين الدراهم وغيرها اُريد منه المصداق المفسر بما عرفت كشفاً من الشّارع أو تحديداً كالمسافة والوجه والركوع .

لكن في المسالك هنا « أن الحكم مختصّ بالنذر فلا يتعدّى إلى غيره من الاقرار والوصايا ونحوها ، وقوفاً فيما خالف الأصل على مورده ، وقد تقدّم الكلام في ذلك في البابين » .

وفيه أنّ مقتضى ذلك العمل به في خصوص النذر وإن كان على خلاف قصد الناذر تعبّداً للخبرين ، وهو بعيد ، بل المتجه ما ذكرناه من أنه لا فرق فيه بين النذر وغيره، بل لو نوى الناذر إرادة الكثير في عرفه وفرضنا صدقه على الأقل من ذلك أو أنّ أقل مصداقه أكثر من ذلك لزمه ما نوى ، وكذا الكلام في لفظ القديم ، فتأمل جيداً .

ومنه يعلم ما في قوله أيضاً من أنّ « الحكم مقصور على نذر الشيء الكثير ، كما هو مورد الرواية، وفي معناه أو الأولى منه نذر دراهم كثيرة ، وفي الرواية المرسلة جعل مورد النذر المال كما فرضه المصنف وجماعة وفي تعديته إلى غير ذلك كما لو نذر أن يتصدّق بثياب كثيرة أو دنانير كثيرة وجهان : من خروجه عن مورد النص المخالف للأصل، ومن أنّ الكثرة إذا ثبتت مقدرة بشيء ثبتت فيما ناسبه ، خصوصاً على ما يشعر به التعليل ، فانه يدل على إطلاق الكثير بذلك العدد على كلّ شيء ، وبهذا حكم العلاّمة في المختلف والشهيد في الدّروس ، ولا يخلو من نظر ، لأنّ الكثير استعمل لغةً وعرفاً في غير ذلك العدد ، ودعوى أنّ ذلك تقدير شرعي ، وهو مقدّم

(١) سورة التوبة : ٩ ـ الآية ٢٥ .

عليهما في موضع المنع ، والمستند من غير الاجماع لايخلو من قصور وإن كانت رواية الحضرمي قرينة الأمر » إذ قد عرفت مايظهر منه قوة مافي الدّروس ، خصوصاً بعد استدلال الامام عليه السلام على ذلك بالمواطن ، نعم ينبغي الاقتصار على حال اشتباه أقل المصداق فيه عرفاً ، وإلاّ فلو فرض وضوح مصداق آخر له أقل أو أكثر وقد قصده الناذر فالمتجه الوقوف على ماقصده .

ثمّ إنه في محكي الهداية والفقيه (١) أطلق الثمانين ، كما في المروي في معاني الأخبار مرسلاً عن ابن أبي عمير (٢) عن الصّادق عليه السلام أنه قال « في رجل نذر أن يتصدق بمال كثير ، فقال : الكثير ثمانون فمازاد ، لقول الله تبارك وتعالى : لقد نصركم الله في مواطن كثيرة(٣) وكانت ثمانين موطناً» ومرسل عليّ بن ابراهيم(٤) « إن المتوكل سمّ فنذر إن عوفي أن يتصدق بمال كثير ، فأرسل إلى الهادي عليه السلام يسأله عن حدّ المال الكثير ، فقال له : الكثير ثمانون » وفي مرسله الأخر (٥) « إن المتوّكل نذر التصدّق بدنانير كثيرة ، فأرسل إليه ، فقال : الكثير ثمانون ».

وعن المقنع ثمانون ديناراً ، وعن ابن إدريس ردّها إلى مايتعامل به دراهم كانت أو دنانير ، وفي المسالك « هو شاذ » لكن الانصاف أنه لايخلو من وجه ، بل في كشف اللثام « هو قوي ويمكن تنزيل الأخبار وكلامي الصّدوق عليه - ثمّ قال - وإن تعومل بهما لم يلزم إلاّ الدراهم ، للأصل » .

وعن الشيخين وسلار والقاضي وابن سعيد إطلاق ثمانين درهماً ، لماسمعته من النصوص المشتملة على ذلك .

---

(١) الفقيه ج ٣ ص ٢٣٢ .
(٢) الوسائل الباب -٣- من كتاب النذر والعهد الحديث ٣ .
(٣) سورة التوبة : ٩ - الاية ٢٥ .
(٤) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب النذر و العهد الحديث ١ .
(٥) تفسير البرهان ج ٢ ص ١١١ .

وعن الفاضل في المختلف أنّ الكثرة إن اُضيف إلى المال المطلق أو إلى الدراهم حملت على الثمانين درهماً ، وإن اُضيفت إلى نوع آخر حملت على ثمانين منه ، فلو نذر ثياباً كثيرة حملت على ثمانين ثوباً ، ولعله للانسياق ، وخصوص المرسل(١) عن نثر الدّرّ واللئالي «إنّ المتوكل نذر التصدق بمال كثير إن عوفي فاستفتى الجواد عليه‌السلام ، فقال : إن كنت نويت الدنانير والدراهم فتصدّق بثمانين درهماً » وإن كان فيه أنّ الجواد عليه‌السلام لم يلحق بأيام المتوكل فهو إمّا اشتباه و الجواب لعليّ بن محمد الهادي عليه‌السلام أو لغير المتوكل من الخلفاء .

وعلى كل حال فالذي يقوى في النفس ما ذكره ، كما أنّ الذي يقوى ما سمعته من ابن إدريس من كون المراد بالدراهم ما تقع به المعاملة وقت النذر ، وقد يحتمل إرادة المتعارف منه وقت السؤال ، بل قيل : إن ذلك هو المتعيّن بناءً على الاجتزاء بها مطلقا ، فيخرج حينئذ قيمتها في مثل هذا الوقت ، والله العالم .

﴿ ولو قال خطير أو جليل فسّره بما أراد ﴾ ممّا قصده به إن كان قصد به شيئاً معيناً أو ممّا أراد ممّا يصدق عليه عرفاً ذلك .

﴿ و ﴾ حينئذ ﴿ مع تعذّر التفسير بالموت ﴾ مثلاً ﴿ يرجع إلى الوليّ ﴾ كما في غيره من الألفاظ المطلقة ، لكن في المسالك « هذا الوصف وإن كان دالاً عرفاً على زيادة على المتموّل إلاّ أنه قابل للتأويل بأن المال خطير في نفسه شرعاً لترتب الكفر على مستحلّ القليل منه ، وقطع اليد التي قيمتها خمسمائة دينار بربع دينار منه ، وغير ذلك ، فيرجع إليه في التفسير ، كما تقدّم بحثه في الإقرار ، لكن هنا له أن يفسّره بما أراده وإن لم يكن قصد شيئاً حالة النذر بخلاف الإقرار ، فانّ الواجب عليه تفسيره بما يوجب براءة ذمّته ، بحيث يكون موافقاً للواقع » .

وفيه ما لا يخفى من أنّ المتجه مع عدم قصده المؤوّل إرادة المعنى العرفي ، فلا

---

(١) مخطوط .

يقبل تفسيرها بغيره مع عدم قصده له ، وفرق واضح بين المقام الّذي يرادمنه الاطلاق وبين الاقرار الّذي هو الاخبار بشيء معيّن ، كما أنّ المتجه مراعاة الصّدق عرفاً لورجع الأمر إلى الولي ، نعم لوأقرّ الولي أنه قصد شيئاً معيناً فلاإشكال في لزومه في حقه وحق الوارث ، والله العالم .

﴿ ولو نذر الصّدقة في موضع معيّن وجب ﴾ سواء اشتمل على مزية أو لا ، بناءً على المختار من عدم اعتبار الرجحان في الأوصاف والقيود ، بل في المسالك وكشف اللثام ذلك حتّى على القول الآخر ، للفرق بين الصّدقة وبين الصّلاة والصّوم بأن الغرض من الصّدقة في المكان المعيّن الصّدقة على أهله ، فيكون تعيين المكان في قوة تعيين المتصدق عليه ، فلايصح العدول عنه إلى غيره وإن كان غيره أفضل منه ، كما لو نذر الصّدقة على شخص معين ابتداءً ، فانه لايجوز العدول عنه إلى غيره ، بخلاف الصّلاة والصّيام ، فان العبادة أمر واحد في نفسها ، وإنما تتفاضل بالزمان والمكان ، فإذا نذرها في مكان لا مزية فيه فكأنه قد نذرها بوصف مباح أو مرجوح ، فلا ينعقد على ماتقرر .

قلت : هوجيد بناءً على إرادته ومن حضر فيه من الأهل أيضاً ، كما اعترف به في آخر البحث ، والأمر سهل بعد أن كان المختار في المسألة الانعقاد في مثله . وعلى كل حال فلايجزىء الصّدقة على أهله في غيره ، لأن المفروض نذر الصّدقة في المكان المخصوص .

نعم قيل يأتي على القول بعدم تعيين المكان مع عدم المزية عدم اعتباره هنا أيضاً إذا صرف المنذور على أهله نظراً إلى أنّ المقصود الصّدقة عليهم وقد حصل ، ولايخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرناه من نظائر المسألة ، فيجب حينئذ مراعاة المكان .

﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ـلو صرفها في غيره ﴾ ولو على أهله ﴿ أعاد الصّدقة بمثلها فيه ﴾ لعدم صدق الامتثال مع التمكن منه إذا كان النذر مطلقا ، وضمانه لما أتلفه إذا كان معيناً ، بل يكفّر أيضاً كما في القواعد والمسالك ، لكن قد يشكل وجوب

الاعادة في المعيّن بانحلال النذر و ذهاب العين إلاّ أنّ ظاهر الأصحاب خلافه.

ولو فرض فساد المكان فالظاهر الاجتزاء بالصدقة على أهله في غيره مع احتمال انحلال النذر ، لكونه نذراً واحداً ، والفرض انحلاله ، لكن الأقوى الأول ، وقال ابن مهزيار(١) : « قلت لأبي الحسن عليه‌السلام رجل جعل على نفسه نذراً إن قضى الله عزّ وجلّ حاجته أن يتصدّق في مسجده بألف درهم نذراً ، فقضى الله عزّ وجلّ حاجته فصيّر الدراهم ذهباً ووجّهها إليك أيجوز ذلك أم يعيد ؟ قال : يعيد » وهو شاهد على ماقلناه بناءً على أنّ المراد يعيد الصدقة في مسجده .

وعلى كل حال فقد ظهر لك من جميع ماذكرناه أنه متى نذر الصّدقة على وجه يعيّن مقداراً وجنساً ومحلاّ ومكاناً وزماناً، بل لاتجزىء القيمة في المتعيّن ، ولايملك المنذور له الابراء منه ، وفي وجوب قبوله نظر ينشأ من توهم أنه كالدين أو الهبة وإن كان لايخفى عليك قوة الثاني منهما ، وحينئذ فان لم يقبله سقط عنه ، كما عن الفاضل وولده التصريح به ، ولعل مرادهما مع الامتناع أبداً للتعذر حينئذ لاآناً ثمّ رجع إلى القبول ، فتأمل .

ولو أطلق قدراً في الذّمة صح ، ولايجزىء غيره ، والأقوى الاجتزاء باحتساب الدين هنا . ولو أبرأه المستحق هنا أووهبه المعيّن قبل قبضه أو اعتاض عنه أمكن الصّحة إن كان صيغة نذره « إن لفلان عليّ كذا » أو « عندي أوله الدابة المعيّنة » وجوّزناه كما في الدّروس .

وإن نذر الصدقة عليه أو الاهداء إليه أو الايصال لم يجز الابراء والهبة والاعتياض ، وعليه يتفرع سقوطه وانتقاله إلى الوارث بعد وفاة المنذور له .

نعم في الدّروس له مطالبته به على التقادير ، وحينئذ لو اختلفا في الدفع حلف المنكر ، لكن قد يشكل بأنه تكليف شرعي لايتضيق عليه إلاّ بعد الوفاة ، فليس

(١) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

له حق المطالبة .

وفي شرح الصيمري بعد أن اختار ماسمعته من الشهيد قال : « إلاّ مع الامتناع لايجوز حبسه ولامقاصته ، لاباحة التأخيرله » وفيه أنه مناف لجواز مطالبته به ، على أنه يمكن فرض النذر مضيقاً فتأمل . وكيف كان فيجوز التوكيل في دفعه وقبضه .

ولو عيّن شاة فنمت تفرع النماء على التمليك أو التصدّق ، فيملكه المنذور له إن قلنا بالتملك القهري .

وإن قال : « أن أتصدّق » وفي الدّروس في ملكه هنا تردّد من إجراء مأخذ الاسباب مجرى وقوع المسبب أم لا ، ولو جعل المال صدقة بالنذر ففي خروجه عن ملكه تردّد من إجرائه مجرى الوقف العام أم لا ، وقطع الفاضل بالخروج .

وفيه أنه لاوجه لدخوله في الملك مع فرض كون النذر « أتصدّق » كما أنه لاوجه لعدم كونه ملكاً لو نذره صدقة وقلنا بصحته .

ولو نذر صرف زكاة أو خمس على معيّن لزم إن لم يناف التعجيل المأمور به ؛ بل في الدّروس « ولو نافى الأفضلية كالبسط وإعطاء الرحم والأفقه والأعدل ففيه نظر أقربه مراعاة النذر - ثمّ قال - : ولو خرج المعيّن عن الاستحقاق بطل ، فلو عاد إلى الاستحقاق فالأقرب عود النذر مالم يكن قد أخرجه » ولايخلو من نظر ، والله العالم .

﴿ومن نذر أن يتصدّق بجميع مايملكه لزمه النذر﴾ مع فرض عدم مايقتضي زوال الرجحان المعتبر في انعقاد النذر وإلاّ انعقد فيما لم يكن فيه ذلك دونه ، لما عرفته مكرراً من الصحة في مثل ذلك وإن قلنا بكراهة الصدقة بجميع المال ، إلاّ أنه مكروه العبادة الّذي قد عرفت انعقاد نذره .

نعم في المتن وغيره ﴿ فان ﴾ نذر كذلك و﴿ خاف الضرر قوّم ماله وتصدّق أولاً فأولاً حتّى يعلم أنه قام بقدر مالزم ﴾ بالنذر نظراً إلى صحيح محمّد بن يحيى

الخثعمي(١) قال: «كنا عند أبي عبدالله عليه السلام جماعة إذ دخل عليه رجل من موالي أبي جعفر عليه السلام فسلّم عليه ثمّ جلس وبكى، ثمّ قال: جعلت فداك إني كنت أعطيت لله عهداً إن عافاني الله من شيء كنت أخافه على نفسي أن أتصدّق بجميع ما أملك، وإن الله عزّوجلّ عافاني منه، وقد حولت عيالي من منزلي إلى قبة في خراب الأنصار، وقد حملت كلّ ماأملك فأنا بائع داري وجميع ماأملك وأتصدّق به، فقال أبو عبدالله عليه السلام: انطلق وقوّم منزلك وجميع متاعك وماتملك بقيمة عادلة، فاعرف ذلك، ثمّ اعمد إلى صحيفة بيضاء فاكتب فيها جملة ماقوّمته، ثم انطلق إلى أوثق النّاس في نفسك فادفع إليه الصحيفة وأوصه ومره إن حدث بك حدث الموت أن يبيع منزلك وجميع ماتملك فيتصدق به عنك، ثمّ ارجع إلى منزلك وقم في مالك على ماكنت فيه، فكل أنت وعيالك مثل ماكنت تأكل، ثمّ انظر إلى كلّ شيء تصدق به عما يستقبل عليك من صدقة أوصلة قرابة أوفي وجوه البرّ فاكتب ذلك كله وأحصه، فاذاكان رأس السنة فانطلق إلى الرجل الّذي أوصيت إليه، فمره أن يخرج إليك الصحيفة، ثمّ اكتب فيها جملةما تصدّقت وأخرجت من صلة قرابة أوبرّ في تلك السنة، ثمّ افعل مثل ذلك في كلّ سنة حتّى تفي لله بجميع مانذرت فيه، ويبقى لك منزلك ومالك إنشاءالله، قال: فقال الرجل: فرجت عني يابن رسول الله صلى الله عليه وآله جعلني الله فداك».

وقد اعترف في المسالك بتلقّي الأصحاب له بالقبول، وكان مخالفته لضوابط النذر أولاً بالصّدقة بالقيمة عن منذور العين، وثانياً بعدم وجوب تعجيل الصّدقة بما لايضرّ به من المال، وثالثاً بعدم بطلان النذر فيما يضرّ به من الصّدقة منه.

ويمكن دفع الأخير بأنه لا وجه للبطلان بعد إمكان دفع الضرر بالطريق الخاص، فيبقى حينئذ مادلّ على وجوب الوفاء بالنذر (٢) مؤيداً بالصحيح المزبور

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١.

(٢) سورة الحج: ٢٢ ـ الآية ٢٩ و سورة الانسان: ٧٦ ـ الآية ٧ و الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من أبواب الكفارات الحديث ٦ من كتاب الايلاء و الكفارات.

بلامعارض ، بل و الثاني بعدم مايدلّ على وجوب التعجيل ، لما عرفت أنّ الأمر بالوفاء للطبيعة التي لا يقتضي فوراً ولا تراخياً لأصالة براءة الذّمة من التعجيل بحالها ، بل والأوّل بناءً على إجزاء القيمة في مثله ، ولو لأن مقصوده الصدقة بذلك من حيث قدره لامن حيث عينه ، ولعله لذا تلقّاه الأصحاب بالقبول لعدم مخالفته للقواعد بوجه .

ومنه يعلم النظر فيما في المسالك من أنه يبقى الكلام فيما خرج عن النص ، كما لو لم يكن نذر الصدقة بجميع ماله بل ببعضه ، وإن كان الأولى خلافه ، والضرر يندفع بتقويمه ، فهل يعمل به كما في الرّواية أم يبطل النذر ؟ وجهان من مشاركته للمنصوص في المقتضي ، وكون كلّ فرد من أفراد ماله على تقدير نذر الجميع منذور الصّدقة ، ولم ينظر إلى آحاده ، وإنما نظر إلى المجموع ورجع فيه إلى التقويم ، ومن خروجه عن الأصل ، فيقتصر فيه على مورده ، ولايلزم من الحكم في الجميع الحكم في الأبعاض ، لأنهما غيران ، وهذا أجود ، إذ قد عرفت أنّ الأول أجود لاالثاني ، والله العالم .

﴿ ومن نذر أن يخرج شيئاً من ماله في سبيل الخير تصدّق به على فقراء المؤمنين أو في حجّ أو في زيارة أو في شيء من مصالح المسلمين ﴾ لأنّ السبيل الطريق ، فالمراد ماكان وصلة إلى الخير والثواب وطريقاً إليه من جميع أنواع القرب ، وعن الشّيخ أنه حصر سبيل الخير في الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمين لمصلحة والمكاتبين ، وجعل سبيل الثواب الفقراء والمساكين ويبدأ بأقاربه ، وسبيل الله الغزاة والحج والعمرة ، لكنه كما ترى لادليل عليه ، بل العرف شاهد بخلافه إلا أن يقصد الناذر ، والله العالم .

﴿ مسائل الهدى : ﴾

﴿ إذا نذر أن يهدي بدنة ﴾ مثلاً إلى مكّة أو منى لزم بلا خلاف ولا إشكال ، بل في المسالك الاجماع عليه .

وإن لم يعيّن أحدهما ﴿ انصرف الاطلاق إلى الكعبة ، لأنه الاستعمال الظاهر في عرف الشرع ﴾ ولأنها محله شرعاً، قال الله تعالى(١) «ثمّ محلّها إلى البيت العتيق » وقال(٢) : « هدياً بالغ الكعبة » ولقول الصّادق عليه‌السلام في صحيح الحلبي(٣) : « إنما الهدى ما جعل لله هدياً للكعبة » ولكن في صحيح ابن مسلم (٤) عن الباقر عليه‌السلام « في رجل قال عليه بدنة ولم يسمّ أين ينحر ؟ قال : إنما المنحر بمنى ، يقسّمونها بين المساكين » .

إلاّ أنه في المسالك « عمل الأصحاب على الأول مالم يسمّ منى ولو بالقصد ، فينصرف إليها وإلاّ فلا ، والرّواية باشتراك محمد لاتصلح معارضاً وصحتها إضافية » قلت : قد يقال إنه لاعرف في زماننا لمثل الفرض يقتضي كون المراد الكعبة ، فلا يبعد العمل بالنص بالنسبة إلى ذلك .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فلا إشكال في أنه ﴿ لو نوى منى لزم ﴾ إنما الكلام مع الاطلاق .

﴿ ولو نذر الهدي إلى غير الموضعين لم ينعقد ، لأنه ليس بطاعة ﴾ وقد عرفت اعتبار ذلك في الانعقاد ، ضرورة عدم مشرعية الهدي في غيرهما وإن استحب أصل الذّبح ، و لعلّ هذا غير ما يأتي للمصنّف من انعقاد نذر نحر الهدي في غيرهما .

---

(١) سورة الحج : ٢٢ ـ الاية ٣٣ .

(٢) سورة المائدة : ٥ ـ الاية ٩٥ .

(٣) الوسائل الباب ـ ٢ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

(٤) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

وفي الدّروس « ولو نوى غيرهما وقصد الصّدقة أوالاهداء للمؤمنين صحّ ، وإن قصد الاهداء للبقعة بطل ، وإن قصد مجرد الذبح فيها فهو من المباح ، وأطلق في المبسوط بطلان النذر ، وفي الخلاف الصّحة وأوجب التفرقة بها ، وفي رواية محمّد(١) السالفة «إذا سمّي مكاناً فلينحر فيه » .

قلت : ستعرف تمام الكلام في المسألة ، وإنما المراد عدم مشروعية الهدي لغيرهما إلاّ أن يكون بمعنى الاهداء أو الصدقة كما أومي إليه الشهيد في أول الكلام ، والله العالم .

﴿ و لو نذر أن يهدي واقتصر انصرف الاطلاق عرفاً في الهدي إلى النعم ﴾ لأن الهدي شرعاً عبارة عن ذلك ، بل عن الخلاف الاجماع عليه ﴿ و ﴾ لكن ﴿ له أن يهدي أقل ما يسمّى من النعم هدياً ﴾ وإن لم يكن جامعاً لشرائط الهدي الّذي هو نسك ، فهو هدي غير الهدي المعروف في الحج .

﴿ وقيل ﴾ والقائل الشّيخ في أحد قوليه : ﴿ كان له أن يهدي ﴾ كلّ ما يتموّل ﴿ وإن كان بيضة ﴾ أو تمرة ، لأن اسم الهدي يقع على الجميع ، فيقال: أهدى بيضة وتمرة ، وقال الله تعالى(٢) : « يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة » وقد يحكمان بقيمة عصفور أو جرادة ، وفي الحديث(٣) « من راح في السّاعة الخامسة فكانما أهدى بيضة » .

وفيه أنه مناف للمنساق من الاطلاق ، بل ولقول الصّادق عليه‌السلام في صحيح الحلبي(٤) وسئل عن الرّجل يقول أنا أهدي هذا الطعام : « ليس بشيء ، إن الطعام لا يهدى » وقال عليه‌السلام أيضاً في خبر أبي بصير(٥) : « فان قال الرّجل أنا

---

(١) الوسائل الباب - ١١ - من كتاب النذر و العهد الحديث ١ .

(٢) سورة المائدة : ٥ - الآية ٩٥ .

(٣) سنن البيهقي ج ٣ ص ٢٢٦ وفيه « قرب بيضة » .

(٤) الوسائل الباب - ٤ - من كتاب النذر و العهد الحديث ١ .

(٥) الوسائل الباب - ١ - من كتاب النذر والعهد الحديث ٣

أهدي هذا الطعام فليس هذا بشيء ، إنما تهدى البدن » وفي صحيح الحلبي(١) عن الصادق عليه‌السلام « سئل عمن يقول للجزور بعدما نحره هذا هدي لبيت الله ، فقال عليه‌السلام : إنما تهدي البدن وهن أحياء ، وليست تهدى حين صارت لحماً » إلى غير ذلك من الأخبار .

بل ظاهرها عدم الفرق بين أن يقول : « علي أن أهدي » أو « أهدي هدياً » أو « أهدي الهدى » وعن الشافعي الموافقة في الأخير دون غيره ، بل ظاهرها عدم إجزاء غير النعم أو غير البدن حتى مع التصريح باهداء الطعام ونحوه فضلاً عن الاطلاق ، ولعل المراد أنه الهدي المعتبر شرعاً لا مطلق الاهداء ، والحصر في البدن في الأخير اضافي .

﴿ و ﴾ على كل حال ﴿ قيل : يلزمه ما يجزىء في الأضحية ﴾ من النعم ، فيعتبر السن حينئذ وغيره مما يعتبر فيها ، فلا يجزىء المسمى من النعم ، بل في المسالك « المشهور في المسألة أن من قال بوجوب الهدي من النعم اعتبر فيه شروط الأضحية وجعله مقابلاً للقول الثاني لا غير » وحينئذ فقول المصنف ﴿ والأول أشبه ﴾ ليس قولاً لأحد إلا أنك قد عرفت وجهه وإن كان الأوجه خلافه للانسياق ولظاهر النصوص ، والله العالم .

﴿ ولو نذر أن يهدي إلى بيت الله سبحانه غير النعم قيل : يبطل النذر ﴾ كما في محكي السرائر والجامع والاصباح وغيرها ، وفي كشف اللثام هو اختيار الحسن و القاضي و أبي علي ، لاختصاص مشروعية الهدي بالنعم ، فلا يتعلق النذر بغيره .

﴿ وقيل ﴾ كما عن المبسوط : ﴿ يباع ذلك ويصرف في مصالح البيت ﴾ وعن الفاضل اختياره في المختلف ، لأنه قربة وطاعة ولو لاندراجه في الصدقات ونحوها لا في اسم الهدي .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

وفي صحيح علي بن جعفر(١) « سأل أخاه عليه السلام عن رجل جعل جارية هدياً للكعبة كيف يصنع؟ قال: إن أبي أتاه رجل جعل جاريته هدياً للكعبة فقال له: مر منادياً يقوم على الحجر فينادي ألا من قصرت به نفقته أو قطع به أو نفد طعامه فليأت فلان بن فلان، وأمره أن يعطي أولاً فأولاً حتى يتصدق بثمن الجارية ».

وفي خبر أبي بكر الحضرمي(٢) عن الصادق عليه السلام قال: « جاء رجل إلى أبي جعفر عليه السلام قال: إني أهديت جارية إلى الكعبة، فأعطيت بها خمسمائة دينار، فما ترى؟ قال: بعها ثم خذ ثمنها، ثم قم على هذا الحائط حائط الحجر، ثم ناد، واعط كل منقطع وكل محتاج من الحاج ».

وفي خبر آخر لعلي بن جعفر(٣) سأل أخاه عليه السلام «عن الرجل يقول هو يهدى إلى الكعبة كذا وكذا ماعليه إذا كان لايقدر على مايهديه؟ قال: إن كان جعله نذراً ولا يملكه فلا شيء عليه، وإن كان مما يملك غلام أو جارية أو شبهه باعه واشترى بثمنه طيباً فيطيب به الكعبة، وإن كانت دابة فليس عليه شيء ».

وفي المروي عن قرب الاسناد(٤) عنه أيضاً أنه سأل أخاه عليه السلام « عن رجل جعل ثمن جاريته هدياً للكعبة فقال: مر منادياً يقوم على الحجر فينادي ألا من قصرت نفقته أو قطع به أو نفد طعامه فليأت فلان بن فلان وأمره أن يعطي أولاً فأولاً

---

(١) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب مقدمات الطواف الحديث ٧ من كتاب الحج.

(٢) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب مقدمات الطواف الحديث ٨ من كتاب الحج عن أبي الحر عن أبي عبدالله عليه السلام.

(٣) الوسائل الباب - ١٨ - من كتاب النذر والعهد الحديث ١.

(٤) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب مقدمات الطواف الحديث ٢ من كتاب الحج.

حتّى ينفد ثمن الجارية » .

وفي خبر ياسين(١) « أنّ قوماً أقبلوا من مصر فمات منهم رجل فأوصى بألف درهم للكعبة ، فسئل الباقر عليه‌السلام ، فقال : إن الكعبة غنية ، انظر إلى من أمّ هذا البيت فقطع به أوذهبت نفقته أوضلت راحلته أوعجز أن يرجع إلى أهله فادفعها إلى هؤلاء الذين سميت » بناءً على أنّ الوصية لها كالنّذر لها ، وحينئذ فيستفاد منه نذر غير الثلاثة وغير النعم ، بل قد يستفاد ذلك من الخبر الأخير لعلي بن جعفر وإن أخرج الدابة منه مع أنّ الدابة أحد الثلاثة التي يظهر من المصنف وغيره كون الخلاف في غيرها .

قال : ﴿ أما لو نذر أن يهدي عبده أوجاريته أودابته بيع ذلك وصرف ثمنه في مصالح البيت أوالمشهد الّذي نذرله وفي معونة الحاج والزائرين ﴾ وعن السرائر نسبته إلى الرّواية إلى أن قال : « أو الزائرين الذين خرجوا للسفر وتناولهم اسم الحاج والزائرين ، ولايجوز لأحد أن يعطي شيئاً من ذلك لأحد منهم قبل خروجهم إلى السفر » مع أنه قال فيها : « فان قال : متى كان كذا فللّه عليّ أن أهدي هذا الطعام إلى بيته لم يلزمه ذلك ، لأن الاهداء لايكون إلاّ في النعم » .

وفي كشف اللثام وهو صريح في الفرق بين الثلاثة وغيرها ، للنص ولذا فرّق المصنّف أيضاً ، وقصّر الخلاف على غيرها ، ومثله المحقق في الشرائع ـ ثمّ قال ـ : و نحو السرائر الاصباح و الجامع بزيادة العصفور والدّجاج مع الطعام ، وكلام القاضي بزيادة الثوب على المملوك والدابة إلاّ أنهم لم يذكروه رواية ونص أبوعليّ علي بيع الغلام والجارية وشراء الطيب للكعبة ، وقال : ولو قال من الحيوان غير الانسى أو الثمانّية الأزواج فلم يلزمه شيء ، فأخرج الدابة من الثلاثة كما فيما مرّ من الخبر ونص المبسوط فان عيّن فان كان ممّا ينقل ويحوّل كالنعم والدراهم

(١) الوسائل الباب ـ ٢٢ ـ من أبواب مقدمات الطواف الحديث ٦ من كتاب الحج .

والدنانير والثياب وغيرها انعقد نذره ولزم نقله إلى الحرم وتفرقته في مساكين الحرم إلاّ أن يعيّن الجهة الّتي نذر لها كالثياب لستارة الكعبة وطيبها ونحوهما ، فيكون على مانذره ، وإن كان ممالاينقل ولايحوّل مثل أن يقول : لله عليّ أن أهدي داري هذه وضيعتي هذه وهذه الشجرة لزمته قيمته لمساكين الحرم ، فيباع ويبعث بالثمن إلى مساكين الحرم ، فعمّم الانعقاد لكل شيء والصرف في المصالح لكنّه خص الصرف إلى المساكين ، ولعله أحوط ، للأخبار ولأن الهدي من النعم يصرف إليهم ، ولم يوجب البيع وصرف الثمن فيما ينقل ، لامكان صرف نفسه ، والأمر كذلك لكنه إن كان صرف الثمن أصلح للمساكين كان أولى ، وعليه ينزل الاطلاق في الأخبار وكلام الأصحاب ، وماقيه من التعميم هو المختار ، لماعرفت من الاعتبار والأخبار ، وهو خيرة المختلف والتحرير » .

قلت : يقوى في النظر عدم الفرق بين الثلاثة والنعم وبين غيرها من المال إذا كان المراد الاهداء والصدقة لاالهدى النسكي ، كماأنه يقوى صرفه فيما يرجع إليها من تعظيم ونحوه ، كما أشعر به خبر(١) التطيّب الّذي منه يستفاد أولوية البناء ونحوه ، ولعل ممّا يرجع إليها الصرف إلى الحجاج والمعتمرين .

والظاهر مساواة النذر للمشاهد المعظمة لها في ذلك أما النذر لمن فيها من الأئمة الميامين والأولياء المرضيّين فالظاهر إرادة صرفه في سبيل الخير بقصد رجوع ثوابه إليهم من غير فرق بين الصدقة على المساكين والزائرين وغير الصدقة من وجوه الخير التي يرجع ثوابها إليهم ، كلّ ذلك مع عدم قصد من الناذر ينافيه وإلاّ اتبع قصده ، كما أنه يتبع مايتعارف من لفظه الّذي جعله عنواناً لنذره .

ولو نذر زيارة النّبي صلى‌الله‌عليه‌وآله انعقد ، لأنها من أمهات الطاعات ، سواء قصد زيارة المسجد أو لا ، وكذا زيارة أحد الأئمة أوقبور أحد الصالحين .

والظاهر انصراف نذر زيارتهم عليهم‌السلام إلى قصدهم في أماكنهم حتّى الحجّة (عجل الله تعالى فرجه الشريف) منهم وإن كان عليه‌السلام يزار في كلّ مكان إلاّ أن يريد ذلك

(١) الوسائل الباب ـ ١٨ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

لاخصوص السرداب .

ولو عيّن إماماً لم يجز غيره وإن عجز عنه وإن أطلق الوقت فهو موسع ولو قيده بوقت وجب ، فان أخلّ به عامداً ففي الدّروس « قضى وكفّر وإلاّ فالقضاء » قلت : قد يتوقف في وجوب القضاء للأصل فتأمل .

ويكفي في الزيارة الحضور في المقام وفي الدّروس « الأقرب وجوب السلام ، لأنه المتعارف من الزيارة » وهو كذلك مع فرض التعارف ، وعلى كلّ حال فلا يجب الدعاء ولا الصّلاة وإن استحبّا ، والله العالم .

﴿ ولو نذر نحر الهدي بمكة وجب ﴾ ، لأنه عبادة فيها وطاعة ﴿ و ﴾ لكن ﴿ هل يتعين ﴾ عليه ﴿ التفرقة بها ؟ قال الشّيخ ﴾ وأكثر المتأخرين كما في المسالك : ﴿ نعم عملاً بالاحتياط ﴾ لحصول يقين البراءة بذلك ، بخلاف ما لم يفرّق أو يفرّق في غيرها بل قد يدعى انسياق ذلك من الاطلاق ، وأنه المقصود من الذبح والنحر ، بل قيل : لو لم يلزمه التفرقة لم يصح النذر ، إذ لافائدة ، ولا أدب في جعل الحرم مجردة بدون الصدقة فيه ، ﴿ وكذا ﴾ الكلام في نذر النحر ﴿ بمنى ﴾ وإن كان فيه أن المنذور نفس الذبح الذي قد عرفت كونه نفسه طاعة فيها ، والأصل براءة الذّمة من غيره ، نعم لو كان هناك عرف يقتضي التفرقة في أهلهما في إطلاق النذر وجب اتباعه على وجه لايجزيء التفرقة في غيرهما فضلاً عن عدم التفرقة أصلاً وإلاّ فلا ، والأمر سهل بعد أن كان المدار العرف .

﴿ ولو نذر نحره ﴾ أي الهدى الذي نذر سوقه إلى مكة ﴿ بغير هذين الموضعين ﴾ أي مكة ومنى أو أنّ المراد لو نذر النحر في غير الموضعين على حسب ماهو المتعارف الآن بين النّاس من نذر الذبح في بعض البقع الخاصة من المشاهد وغيرها ﴿ قال الشّيخ : لاينعقد ﴾ لعدم التعبد بذلك شرعاً ، وقد عرفت اعتبار كون المنذور طاعة .

﴿ ويقوى أنه ينعقد ﴾ وفاقاً للمحكي عن الأكثر ﴿ لأنه ﴾ يرجع

إلى أنه ﴿ قصد ﴾ نذر ﴿ الصدقة على فقراء تلك البقعة ، و هو طاعة ﴾ بل قد يقال : إن نفس الذبح لله طاعة ، لأنه يحب إراقة الدماء وخصوص البقعة من قيود المنذور الّتي قدعرفت مكرراً عدم اعتبارالرجحان فيها نحو الصّلاة في البيت ، كلّ ذلك مضافاً إلى ما في صحيح محمّد بن مسلم(١) عن الباقر عليه السلام « في رجل قال عليه بدنة ينحرها بالكوفة ، قال : إذا سمّى مكاناً فلينحر فيه » .

«في المسالك » قد يستدل به على انعقاد نذر المباح لأن الذبح في غيرالبلدين ليس طاعة بمجرّده »وفيه ماعرفت من إمكان كون ذلك من القيود الّتي لايعتبر فيها الرجحان وإن قلنا بعدم انعقاد نذر المباح ، خصوصاً إذا كان المراد من النذر المزبور تفرقته في فقراء تلك البقعة ، كما هو ظاهر المصنف وإن قلنا بعدم اعتبار ذلك في صحة النذر ، لماعرفت من رجحان نفس الذبح شرعاً ، بل عن المختلف عدم انسياق التفرقة في أهل تلك البقعة من النذر المزبور ، فله التفرقة في غيرها ، بل ظاهر المحكي عنه عدم لزوم أصل التفرقة فضلاً عن التفرقة في أهل تلك البقعة ، وقد ذكرنا أنّ المسألة تختلف باختلاف الأمكنة والأزمنة ، ولعل القول بفهم العرف إرادة تفرقته في ذلك الموضع من إطلاق نذر الذبح فيه لايخلو من قوة .

﴿ ولو نذر أن يهدي بدنة فان نوى من الابل لزم ﴾ ذلك بلاخلاف ولا إشكال ﴿ وكذا لو لم ينو ﴾ بل قصد مسماها الواقعي ﴿ لأنها ﴾ لغةً وعرفاً ﴿ عبارة عن الأنثى من الابل ﴾ خلافاً لبعض العامة فقال : اسم البدنة يقع على الابل والبقر والغنم جميعاً فان نوى شيئاً بعينه فذاك ، وإلاّ تخير ، وعن آخر منهم أنه يتخيرناذرها بينها وبين البقرة أوسبع شياه ، لأنّ المعهود من الشارع إقامة كلّ منهما مقام الأخرى .

ولايخفى عليك أن كلاً من القولين خرافة ، خصوصاً بعدقول الصّادق عليه السلام في خبر حفص بن غياث(٢) بطريقين : « من نذر بدنة فعليه ناقة يقلّدها ويشعرها

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ ـ٢ .

ويقف بها بعرفة » وقولهم عليهم السلام (١) « البدنة والبقرة تجزىء عن سبعة » وقوله تعالى(٢) : « فاذا وجبت جنوبها » .

نعم هل يشترط فيها الصحة والكمال وغيرهما من شروط الأضحية أم يكفي مايطلق عليه اسمها لغة ؟ في المسالك « وجهان قد سلف الكلام فيهما وبنائهما على ماتقدم من أن مطلق النذر هل يحمل على أقل واجب من ذلك الجنس أو على أقل مايتقرب به منه ، ومثله مالو نذر أن يهدي بقرة أو شاة » .

قلت : قد عرفت أن ذلك لايبنى على ذلك ، بل على أنه إن كان المراد الهدي النسكي اعتبر فيه حينئذ ما يعتبر فيه وإلا كفى مسماه ، بل الظاهر ذلك حتى مع الاطلاق .

﴿ وكل من وجب عليه بدنة في نذر فان لم يجد لزمه بقرة فان لم يجد فسبع شياه ﴾ بلاخلاف أجده فيه بيننا ، ولو لم يجد إلا الأقل من سبع شياه فالأحوط إن لم يكن الأقوى وجوبه ، لقاعدة الميسور ، « وإذا أمرتكم » نعم لو قدر على بعض البدنة أو البقرة لايجزىء ، لأن البدل مقدم على البعض ، لثبوته شرعاً على تقدير العجز عن مجموع المبدل من غير التفات إلى القدرة على البعض ، والله العالم .

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٨ ـ من أبواب الذبح من كتاب الحج .

(٢) سورة الحج : ٢٢ ـ الآية ٣٦ .

﴿ وأما اللواحق فمسائل : ﴾

﴿ الاولى : ﴾

لا إشكال ولا خلاف نصّاً (١) وفتوى في أنه ﴿ يلزم بمخالفة النذر المنعقد كفّارة ﴾ وهي عند جماعة كفّارة ﴿ يمين وقيل : كفّارة من أفطر ﴾ يوماً ﴿ في شهر رمضان ، والأوّل ﴾ وإن قال المصنف : إنه ﴿ أشهر ﴾ إلاّ أنّ الثاني أصحّ ، كما تقدّم الكلام فيه مفصلاً (٢) ﴿ و ﴾ كذا تقدّم في أنه ﴿ إنما تلزم الكفّارة إذا خالف عامداً مختاراً ﴾ ، فلاحظ وتأمل ، والله العالم .

المسالة ﴿ الثانية : ﴾

﴿ إذا نذر صوم سنة معيّنة ﴾ مثل هذه السنة من دون اشتراط التتابع ﴿ وجب صومها أجمع ﴾ لاطلاق الأدلة وعمومها ﴿ إلاّ العيدين وأيام التشريق إن كان بمنى ﴾ ناسكاً أو مطلقا على الخلاف السابق ، لخروجها عن النذر ، خلافاً للعامة في وجه . ﴿ و ﴾ حينئذ ﴿ فـلا تصام هذه الأيام ولا تقضى و ﴾ ذلك لماعرفت من خروجها عن النذر ، نعم ﴿ لو كان بغيرمنى لزمه صيام أيام التشريق ﴾ لوجود المقتضي وانتفاء المانع .

لكن قد يشكل ذلك في خصوص أيام التشريق إن لم يكن إجماعاً ، لشمول اللفظ لها ، وعدم لزوم كونه بمنى فيها ، فهي حينئذ كأيام الحيض والسفر الّتي ستعرف وجوب قضائها ، وربما كان هذا هو الوجه الّذي سمعته من العامة ، إلاّ أنه لا أجد خلافاً بين أصحابنا في كونها كالعيدين في خروج ذاتها عن إطلاق النذر إذا كان بمنى ،

---

(١) الوسائل الباب - ٢٣ - من أبواب الكفارات من كتاب الايلاء والكفارات .

(٢) راجع ج ٣٣ ص ١٧٤ - ١٧٨ .

ولعله لأن الأصل عدم القضاء.

وعلى كلّ حال ﴿ فلو أفطر عامداً لغير عذر في شيء من أيام السنة قضاه وبنى إن لم يشترط التتابع وكفّر ﴾ بلا خلاف في شيء من ذلك، بل ولا إشكال في التكفير للمخالفة المقتضية له نصّاً (١) وفتوى، بل ولا القضاء لعموم « من فاتته » (٢) ولصيرورته بالنذر من الصوم الواجب الموقت الذي يقضي لوفات، وأما البناء فلأنّ الفرض عدم نذر التتابع، ففواته لا يقتضي فوات المنذور الذي هو كلّ يوم يوم بخصوصه، والتتابع فيه اتفاقي لا نذري، فهو كصوم شهر رمضان الذي ينحل إلى الأمر بصوم كلّ يوم يوم منه على انفراده وإن سمي المجموع باسم السنة والشهر إلا أنّ المنذور ليس ذلك من هذه الحيثيّة بل هو ذات كل يوم يوم على وجه لا مدخلية لامتثال كلّ يوم يوم بالمخالفة له في غيره، مع احتماله، ﴿ و ﴾ لكن ظاهر الأصحاب الاتفاق على عدمه، وأنه لا ينحل النذر بذلك، بل يبقى مخاطباً بما بقي من أيامها ومكلفاً بقضاء مافات مع صحّة مامضى منه قبل المخالفة.

نعم ﴿ او شرط ﴾ التتابع ﴿ استأنف ﴾ عند المصنّف لأن ذكر التتابع يدلّ على كونه مقصوداً، ولابد من تحصيله وقد فات بتخلل الإفطار، فيجب تحصيله بالاستئناف وإتمام السنة بعد انقضاء المعيّن بقدر مافات فيها.

وفيه أنّ الأصل البراءة وصوم كلّ يوم عبادة مغايرة لصوم غيره، وإنما يجب عليه قضاء ما أخلّ به ولمّا لم يكن تدارك ما وجب عليه من التتابع الذي هو صفة للعبادة لم يجب عليه، لعدم إمكان الاتيان بالصفة دون الموصوف، إذ الاستئناف إنما يفيد التتابع في القضاء دون المنذور، لأن الفرض كون السنة معينة، بل ربّما قيل: إن اشتراط التتابع فيها لغو وإن كان فيه مافيه، ولعله لذا جزم الفاضل في القواعد بعدم الاستئناف.

﴿ وقال بعض الأصحاب ﴾ وهو الشيخ في المبسوط فيما حكي عنه: إنه ﴿ إن

---

(١) الوسائل الباب -٢٣- من أبواب الكفارات من كتاب الايلاء والكفارات.

(٢) راجع التعليقة (١) من ص ٣٨٥.

تجاوز النصف جاز البناء ولو فرّق ﴿ عمداً وإلاّ فلا ، ﴿ و ﴾ نسبه إلى رواية أصحابنا لكن ﴿هو﴾ كما ترى ﴿ تحكم﴾ إن كان مراده بالرواية ماورد(١) في الشهر والشهرين ، لحرمة القياس عندنا ، ودعوى الاولوية ممنوعة كدعوى الحقيقة الشرعية في التتابع .

و كيف كان فلا يدخل في الفرض شهر رمضان وإن قلنا بصحة نذره إلاّ إذا قصده ، خلافاً للفاضل في القواعد ، فأدخله لاندراجه في السّنة ، وحينئذ فيجب بافطاره عمداً كفّارتان ، نعم على كلّ حال ليس عليه إلاّ قضاء يوم واحد ، كماهو واضح . هذا كله إن أفطر لغير عذر .

﴿ و ﴾ أما ﴿ لو كان ﴾ الافطار ﴿ لعذر كالمرض والحيض والنفاس بنى على الحالين ﴾ أي شرط التتابع وعدمه ، لظهور الأدلة في الكفّارة في عدم انقطاع التتابع بالافطار لعذر ﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ لا كفّارة ﴾ للأصل .

أما القضاء فقولان أجودهما ذلك ، لعموم « من فاتته »(٢) وللنصوص (٣) السابقة ، والآخر العدم ، للأصل ولأنه كالعيد في عدم الدخول في النذر ، ﴿ و ﴾ فيه منع واضح ، ضرورة عدم قابلية العيد للصوم بخلاف الأيام المزبورة .

نعم ﴿ لو نذر صوم الدّهر صح ﴾ وإن قلنا بكراهته إذ هو مكروه عبادة ﴿ ويسقط العيدان وأيام التشريق بمنى ﴾ لما عرفت وفيها الاشكال السابق ، بل ربّما احتمل البطلان في الجميع مع إطلاق الصيغة المتناولة للمجموع من حيث هو مجموع ولم يحصل ، وإن كان فيه أنّ المجموع هنا كالمجموع في السّنة والشهر الذين عرفت تناولهما لكلّ يوم يوم ، والمجموع تابع ، ولا يضر تخلفه ، خصوصاً لعارض ، بل

---

(١) الوسائل الباب - ٣ و ٥ - من أبواب بقية الصوم الواجب من كتاب الصوم .

(٢) راجع التعليقة (١) من ص ٣٥٨ .

(٣) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب من يصح منه الصوم الحديث ٢ و ٥ والباب - ١٠ - من كتاب النذر و العهد الحديث ١ .

لوصرح بادخالها في النذر ، فالأقوى الصّحة فيما عداها وإن كان البطلان هنا أولى لو قيل به ثمّ ، كما أنه لايخلو من وجه لوصرح بدخولها من حيث كون المراد مسمى الدهر على وجه ينتفي بانتفاء اليوم منه ، ولكن ذلك خروج عن الفرض الذي هو إطلاق صوم الدهر على نحو إطلاق صوم الشهر والسنة .

﴿ و ﴾ كيف كان فلا خلاف في أنه ﴿ يفطر ﴾ ناذر صوم الدهر ﴿ في السفر ﴾ الذي وضع الله عنه الصوم فيه بعد أن لم يكن قد نواه ، بل ظاهرهم وصريح المسالك أنّ له اختيار السفر وإن كان غير ضروري ، نعم قال في المسالك : «تجب الفدية بعد عن كلّ يوم كالعاجز عن النذر » مع أنه لايخلو من نظر ، ضرورة عدم كونه كالعاجز بحسب ذاته ، فلا يثبت له حكمه للأصل وغيره.

وعلى كلّ حال ففي كلامهم هنا شهادة على ما ذكرناه من عدم وجوب نية الاقامة لمن كان عليه قضاء شهر رمضان وقد تضيق ، لكون الحضر شرط وجوب الصّوم ، ولايجب عليه تحصيله ، ومنه المقام ونظائره ، والله العالم .

﴿ وكذا ﴾ تفطر ﴿ الحائض في أيام حيضها ﴾ التي حرّم الله عليها الصّوم فيها ﴿ و ﴾ لكن ﴿ لايجب القضاء ﴾ عليها ولا على المسافر ﴿ إذ لا وقت له ﴾ لأنّ الفرض نذر صوم الدهر ، لالعدم اندراجها في متعلق النذر ، بل لو أخلّ عامداً لاقضاء عليه لذلك وإن وجب التكفير .

ولو كان عليه قضاء شهر رمضان أو صوم كفّارة قبل النذر أو بعده فالظاهر خروجهما عن وجوب النذر ، وأن ذلك بحكم المستثنى جرياً على المتعارف ، وحينئذ فلايجب التأخير في قضاء شهر رمضان إلى أن يتضيق بدخول شهر رمضان ، لأنّ المستثنى كليّة .

وأولى من ذلك خروج نفس شهر رمضان وإن دخل في الدهر والسنة إلاّ أنّ المراد إيجاب ما يقتضيه النذر منهما ، هذا إن قلنا بصحّة نذر الواجب ، وإلاّ فلا إشكال في الخروج عن الاطلاق .

ومن الغريب احتمال الدخول والخروج في شهر رمضان دون قضائه ، وبنائهم

الدخول والخروج على مسألة صحة نذر شهر رمضان وعدمه ، مع أنه يمكن القول بالخروج وإن قلنا بصحة نذره ، للتعارف الّذي ذكرناه .

و لو عيّن يوماً للقضاء فهل له إفطاره قبل الزوال اختياراً ؟ في القواعد إشكال ، وفي المسالك وجهان ، قلت : لاريب أنّ المتجه عدم جوازه ، للنذر وإنما يكون مستثنى إذا تمّ صحيحاً قضاء لامطلقا وحينئذ فاذا نوى تركه عاد وجوب النذر ، إذ الأمر لايخرج عنهما ، فالمستثنى اليوم الّذي تمّ صومه قضاءً ، لا الّذي نوى كونه قضاءً ، وحينئذ فلوأفطره كان عليه كفّارة النذر .

وفي القواعد متصلاً بالاشكال السابق « فان سوّغناه ففي إيجاب كفّارة خلف النذر إشكال ، ينشأ من أنه أفطر يوماً من القضاء قبل الزّوال ولا كفّارة فيه ، ومن كون العدول عن النذر سائغا بشرط القضاء ، فاذا أخلّ به فقد أفطر يوماً كان يجب صومه بالنذر لغير عذر ، إذ العذر صوم القضاء ولم يفعله ، وبافطاره خرج عن كونه قضاءً ، لأن سقوط الكفّارة في اليوم الأول يوجب سقوطها في اليوم الثاني ، وهكذا ، أي فيؤدّي إلى سقوط النذر وخروج المنذور عن الوجوب » .

وفيه أنه لاوجه للاشكال في عدم وجوب كفّارة النذر بعد التسويغ وكونه قضاءً ، والفرض خروجه عن النذر ، بل قد يقوى وجوب كفّارة النذر خاصّة لو أفطر بعد الزوال ، ضرورة عدم تشخّصه قضاءً إلاّ بعد تمامه كذلك فلايلحقه كفّارة قضاء شهر رمضان .

لكن في القواعد « لو عيّن وأفطر بعد الزوال ففي وجوب الكفّارتين أو إحداهما وأيتهما إشكال » إلاّ أنّ في المسالك وكشف اللثام الميل إلى وجوبهما معاً عليه ، لأنه أخلّ بالقضاء والمنذور كليهما من جهتين وإن لم يكن الصوم الّذي شرع فيه المنذور ، وفيه أنه لاوجه لأن يتشخّص قضاءً ، لكونه بعد الزوال وقد نوى ، فلا وجه لكفّارة النذر ، لأن الفرض خروجه عن النذر ، وإلاّ فهو نذر لاقضاء ، ومن هنا يقوى ماذكرناه من وجوب كفّارة النذر خاصة ، لانكشاف عدم كونه قضاءً وإن

نواه هو كذلك فتأمل جيداً .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ـالسفر الضروري ﴾ الّذي يخاف من تركه على نفس محترمة أو مال يضرّ بحاله أو نحو ذلك ﴿عذر لا ينقطع به التتابع و﴾ إن شرط في السنة المعينة و في صوم الدهر . نعم ﴿ ينقطع بالاختياري ﴾ لكن لا فائدة فيه في صوم الدهر بل و السنة بناءً على المختار إلاّ ترتّب الكفارة ، لعدم إمكان تداركه فيهما كما عرفته .

بقي شيء وهو أنه لو أخّر القضاء حتّى ضاق الوقت بدخول شهر رمضان فهل تتشخص الأيام بكونها قضاءً على وجه يلحقها حكم القضاء خاصة أو يبقى لها جهة النذر ؟ وجهان وإن كان المنساق في بادیء النظر أوّلهما ، و كذا لو عيّن أيام القضاء بيمين أو عهد ، كل ذلك بناءً على خروج أيام القضاء عن النذر و إلاّ فلا فائدة .

ثمّ إن السفر الاختياري الّذي قلنا إنه يقطع التتابع لا يجوز صدوره منه للنذر وإن قلنا بجواز السفر مع تضييق الصوم ، إلاّ أن التتابع أمر آخر ، وحينئذ يمكن أن يكون السفر معصية ، فلا يحرم الصوم فيه ، فلا ينقطع التتابع ، و تكون المسألة شبه المسائل الدورية الّتي يستلزم الوجود فيها العدم ، أللّهم إلاّ أن يمنع حرمة السفر وإن استلزم فوات التتابع المنذور فتأمّل جيداً .

﴿ ولو نذر سنة غير معينة كان مخيراً بين التوالي والتفرقة ﴾ للصّدق ﴿ إن لم يشترط التتابع ﴾ وإلاّ وجب الاتصال في الامتثال ﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ـله ﴾ في امتثال الأوّل ﴿ أن يصوم اثنى عشر شهراً ﴾ ولو متفرقة .

﴿ و الشهر ﴾ عرفاً ﴿ إما عدّة بين هلالين ﴾ و إن نقص ﴿ أو ثلاثون يوماً ﴾ ولا يكفي في صدقه تلفيق الهلالي بمقدار ما مضى منه من غيره على وجه يكون شهراً وإن نقص عن ثلاثين ، لأنه متى انكسر الشهر، فلم يصم يوماً منه وجب في الامتثال صوم ثلاثين يوماً ﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ـلو صام شوالاً وكان ناقصاً أتمّه بيوم بدلاً عن العيد﴾ قطعاً ، و عن الشيخ الاجتزاء به ، لدعوى تحقق الصدق ، و فيه ما عرفت ، ﴿ و ﴾ من هنا ﴿ قيل : ﴾ يتمّه ﴿ بيومين ، و هو

حسن ﴾ لما عرفت من خروجه عن الهلالي بالانكسار بيوم العيد ، فلابد في صدق صوم الشهر من ثلاثين يوماً حينئذ .

﴿ و كذا ﴾ الكلام ﴿ لو كان بمنى ﴾ بحيث يحرم عليه الصّوم ﴿ في أيام التشريق ، فصام ذا الحجّة قضى ﴾ أي أدّى بدل ﴿ يوم العيد وأيام التشريق ولو ﴾ فرض أنه ﴿ كان ناقصاً قضى خمسة أيام ﴾ ليكون شهراً ثلاثين يوماً .

﴿ ولو صام سنة واحدة ﴾ مبتدأً بهلال المحرم منها ﴿ أتمّها بشهر ﴾ ثلاثين يوماً ﴿ ويومين بدلاً عن شهر رمضان وعن العيدين ﴾ بناءً على إرادة السنة تامة إذا فرض تمام شوال و ذي الحجة ﴿ ولم ينقطع التتابع بذلك ﴾ لو فرض أنه نذره ﴿ لأنه لا يمكنه الاحتراز منه ﴾ في كلّ سنة ، فيكون المنذور التتابع في غير ذلك .

﴿ و ﴾ كذا ﴿ لو كان بمنى قضى ﴾ و أدّى ﴿ أيّام التشريق أيضاً ﴾ و كأن الوجه في فصلها عن شهر رمضان والعيدين أن أيام التشريق قد يقطع إفطارها التتابع إذا كان السفر لها اختيارياً .

هذا و ربّما احتمل وجوب صوم السنة العددية في نذر صوم السنة ، لأن السنة تنكسر لا محالة بسبب رمضان والعيدين ، فاذا انكسرت وجب أن يعتبر فيها العدد أجمع ، كما أن الشهر إذا انكسر يعتبر فيه العدد .

وفيه أنه يصدق عرفاً صوم السنة مع ملاحظة العدد في خصوص المنكسر منها، نعم قد يحتمل الاجتزاء بصوم السنة بالابتداء من المحرم مثلاً إلى المحرم بناءً على إرادة ماعدا شهر رمضان إن لم نقل بدخوله في النذر و العيدين منها ، والأمر سهل بعد أن كان المدار على مايفهم عرفاً .

و لو نذر السنة متتابعاً فقد عرفت وجوبه عليه ، و يصوم رمضان عن فرضه إن لم نقل بدخوله ، و يفطر العيدين وأيام التشريق إن كان بمنى ، وهل يلزمه تداركها للنذر ؟ فيه وجهان: أحدهما لا ، لأن المراد صوم ما يمكن صومه منها،

وقد فعل ، والثاني نعم ، لتوقف صدق صوم السنة حقيقة على ذلك .

وفرّق بين المعيّنة الّتي لايقوم البدل مقام مافات منها بخلاف المطلقة الّتي هي كالعوض الكلي في البيع والاجارة ، ومن هنالوأفطر فيها لغير عذر وجب الاستئناف قولاً واحداً ، بخلاف المعيّنة الّتي فيها البحث السابق ، و ذلك لأن المعيّنة جميع أجزائها معيّن ، فلايزول تعيّنه بالاخلال ببعضه ولايمكن تداركه ، بخلاف المطلقة الّتي يراد منها إيقاع مجموع العدد متتابعاً ، و مع الاخلال يتمكن من الاتيان بالمنذور موصوفاً بالوصف ، فيجب عليه تحصيلاً للمكلف به .

نعم الظاهر أن الافطار لعذر الحيض والنفاس والمرض والسفر الضروري لايخل بالتتابع ، ولكن يقضي مافات كالمعيّن ، قال أيوب بن رفاعة (١): «سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل جعل عليه صوم شهرين متتابعين فيصوم شهراً ثمّ يمرض هل يعتد به ؟ قال : نعم ، أمر الله حبسه ، قلت : امرأة نذرت صوم شهرين متتابعين ، قال : تصوم وتستأنف أيامها الّتي قعدت حتّى تتم الشهرين ، قلت : أرأيت إن هي أيست من الحيض هل تقضيه ؟ قال : لا يجزؤها الأوّل » .

نعم يمكن إجراء خلاف الشيخ في الاكتفاء بتجاوز النصف في حصول التتابع في المطلقة أيضاً ، بل في الدروس حكاه عن الشيخ في نذر السّنة مطلقا ، بل في القواعد حكايته عنه في المطلقة .

﴿ ولو نذر صوم شهر متتابع وجب أن يتوخى مايصح ذلك فيه ﴾ مقدّمة لوجوب الوفاء بالنذر ﴿ وأقلّه أن ﴾ يتوخى شهراً ﴿ يصح فيه تتابع خمسة عشر يوماً ﴾ للاكتفاء بالتتابع فيها في مثله نصّاً (٢) وفتوى كما فصّلنا الكلام فيه

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٥ ـ من أبواب الكفارات الحديث ١ من كتاب الايلاء والكفارات مع الاختلاف في اللفظ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٥ ـ من أبواب بقية الصوم الواجب الحديث ١ من كتاب الصوم .

في كتاب الصوم (١) فلاحظ وتأمل ﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ـلو شرع في ذي الحجّة ﴾ وفاءً لنذره المفروض ﴿ لم يجز لأنّ التتابع ينقطع بالعيد ﴾ كما هو واضح .

المسألة ﴿ الثالثة : ﴾

﴿ إذا نذر أن يصوم أوّل يوم من شهر رمضان لم ينعقد نذره ﴾ عند المرتضى والشيخ و أبي الصلاح و ابن إدريس ﴿ لأنّ صيامه مستحق بغير النذر ﴾ فايجابه بالنذر تحصيل للحاصل ، ولأنه على تقدير كونه يوماً من رمضان قد استحق صيامه بالأصل ، ولا يمكن أن يقع فيه غيره .

﴿ و فيه تردّد ﴾ عند المصنّف مما عرفت ، ومن أن مقتضي التعليل الأوّل عدم صحة نذر كلّ واجب ، بل مقتضاه عدم صحة اليمين عليه أيضاً ، وقد عرفت تواتر نصوص (٢) انعقاد اليمين على الواجب ، و منها مضافاً إلى عموم أدلة النذر (٣) يقوى الانعقاد ، وفاقاً لأكثر المتأخرين ، و إيجاب صومه بأصل الشرع لا ينافي وجوبه من جهة اُخرى ، وليس هذا صحة غير شهر رمضان ، بل هو من تعدد السبب في وجوبه الّذي يمكن أن يراد لافادة الانبعاث حذراً من الكفارة ، وحينئذ فيجوز ترامي النذر ، وتعدد الكفارة بتعدده ، كما أنه يجوز نذره واليمين عليه والعهد وغير ذلك مما يقتضي تأكيد وجوبه ، وربّما فرّع على ذلك دخول شهر رمضان في نذر صوم السنة ، و الدهر مع الاطلاق ، وفيه أنه يمكن المنع للعرف لا لعدم صلاحية نذره ، والله العالم .

---

(١) راجع ج ١٧ ص ٨٢ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من كتاب الايمان .

(٣) سورة الحج : ٢٢ ـ الآية ٢٩ . وسورة الانسان : ٧٦ ـ الآية ٧ والوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من أبواب الكفارات الحديث ٦ من كتاب الايلاء والكفارات .

المسألة ﴿ الرابعة ﴾:

لا خلاف بيننا بل ولا إشكال بل نصوصنا متواترة (١) في أن ﴿ نذر المعصية لا ينعقد ، ولا تجب به كفارة ، كمن نذر أن يذبح آدميا أباً كان أو أما أو ولداً أو نسبياً أو أجنبياً وكذا لو نذر ليقتلن زيداً ﴾ مثلاً ﴿ ظلماً أو نذر أن يشرب خمراً أو يرتكب معصية (محظوراً خ ل) أو يترك فرضاً ، فكل ذلك ﴾ وشبهه ﴿ لغو لا ينعقد ﴾ وفي خبر عبدالرحمان بن أبي عبدالله (٢) « سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل نذر أن ينحر ولده ، فقال : ذلك من خطوات الشيطان » أي الذي أوقع في نفس بعض العامة ، فذهب إلى أن من نذر أن يذبح ولده فعليه شاة وإن نذر ذبح غيره من آبائه وأجداده وأمهاته فلاشيء عليه ، وآخر منهم إلى أن عليه كفارة يمين ، وكذا في كل نذر معصية .

رووا عن ابن عباس أن عليه ذبح شاة (٣) وفي بعض النصوص من طرقنا موافقة لهم في ذلك ، ففي خبر السكوني (٣) عن جعفر ، عن أبيه ، عن علي عليه السلام « أنه أتاه رجل فقال : إني نذرت أنحر ولدي عند مقام إبراهيم إن فعلت كذا وكذا ففعلته ، فقال علي عليه السلام : اذبح كبشاً سميناً وتصدق بلحمه على المساكين » ولكن حمله الشيخ على الاستحباب .

﴿ ولو نذر أن يطوف على أربع فقد مرت في باب الحج (٥) والأقرب أنه لا ينعقد ﴾ كما عن ابن إدريس وغيره ، لأنه هيئة غير مشروعة ، ضرورة كون الثابت

---

(١) الوسائل الباب _١٧_ من كتاب النذر والعهد .

(٢ و ٤) الوسائل الباب _٢٤_ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ _ ٢ .

(٣) سنن البيهقي ج ١٠ ص ٧٢ .

(٥) راجع ج ١٩ ص ٣٠١ .

قولاً وفعلاً الطواف مشياً ، وقد قال ﷺ (١) : « خذوا عنّي مناسككم » .

لكن روى النوفلي عن السكوني (٢) عن الصّادق عليه السلام قال : «قال علي عليه السلام في امرأة نذرت أن تطوف على أربع، قال: تطوف اسبوعاً ليديها واسبوعاً لرجليها» ومثله روى أبو الجهم (٣) عنه عن علي عليه السلام ، بل عن الشيخ العمل بها في النهاية ، كما عن بعضهم الاختصاص بموردها ، وهو المرأة دون الرجل .

إلاّ أنّ ضعفها مع عدم الجابر يمنع من العمل بها في موردها فضلاً عن غيره ، مضافاً إلى مخالفتها للأصل من وجوب ماينذره الناذر ولم يقصده ، ويمكن أن يكون وجهه أن الناذر قصد بذلك فعل طوافين ولكن بالهيئة المزبورة فأبطلها الشّارع ، لعدم التعبّدبها ، وبقي وجوب الطوافين أحدهما لليدين والآخر للرجلين ، كما أنه يمكن العمل بها على جهة الندب للتسامح فيه ، والله العالم .

المسألة ﴿ الخامسة ﴾ :

﴿ إذا عجز الناذر عما نذره ﴾ لكونه في سنة معينة أو مطلقة و حصل اليأس ﴿ سقط فرضه ﴾ أداءً وقضاءً لقبح التكليف بما لا يطاق ، ولقوله ﷺ (٤) « من نذر فبلغ جهده فلا شيء عليه » و حينئذ ﴿ فلو نذر الحج ﴾ مثلاً في سنة معينة ﴿ فصدّ ﴾ سقط النذر ، وكذا لو نذر صوماً فعجز ، لكن روى في هذا ﴿ محمد ابن منصور (٥) عن الرضا عليه السلام ﴿ يتصدّق عن كلّ يوم بمدٍ من طعام ﴾ .

(١) تيسير الوصول ج ١ ص ٣١٢ .

(٢ و ٣) الوسائل الباب - ٧٠ - من أبواب الطواف الحديث ١ -٢ من كتاب الحج .

(٤) الوسائل الباب - ٨- من كتاب النذر و العهد الحديث ٥ وفيه « من جعل لله شيئاً فبلغ ... » .

(٥) الوسائل الباب - ١٥ - من أبواب بقية الصوم الواجب الحديث ٢ من كتاب الصوم .

قال : « كان أبي يقول : على من عجز عن صوم نذر مكان كل يوم مدّ » ومثله رواية الكليني عن عليّ بن إدريس (١) و زاد فيها « من حنطة أو شعير » بل رجّح الشهيد العمل بمضمونها إلا أنها غير جامعة لشرائط الحجّية ، فحملها على الندب متّجه .

ومثله أو أولى منه أن يعطي من يصوم عنه مدّين، لخبر إسحاق بن عمار (٢) عن الصّادق عليه السلام « في رجل يجعل عليه صياماً في نذر ولا يقوى ، قال : يعطي من يصوم عنه كلّ يوم مدّين » .

و على كلّ حال فما عن بعض من أنه يجب على العاجز عن الصّوم المعين القضاء دون الكفارة ، أي الفدية وعن آخر العكس واضح الضعف ، وقد تقدّم الكلام في ذلك في الكفارات (٣) .

وكذا ينبغي أن يحمل على الندب خبر إبراهيم بن عبدالحميد (٤) عن أبي الحسن عليه السلام قال : « سأله عباد بن عبدالله البصري عن رجل جعل لله نذراً على نفسه المشي إلى بيت الله الحرام ، فمشي نصف الطريق أو أقل أو أكثر ، قال : ينظر ماكان ينفق من ذلك الموضع فيتصدّق به » بعد حمله على العجز واليأس من القدرة .

---

(١) الوسائل الباب ١٥ - من أبواب بقية الصوم الواجب الحديث ١ من كتاب الصوم .

(٢) الوسائل الباب - ١٢ - من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

(٣) راجع ج ٣٣ ص ١٩٩ .

(٤) الوسائل الباب - ٢١ - من كتاب النذر والعهد الحديث ٢ .

المسألة ﴿ السادسة: ﴾

﴿ العهد ﴾ الّذي في الأصل على ما قيل الاحتفاظ بالشيء و مراعاته ﴿ حكمه حكم اليمين ﴾ كما في النافع و القواعد و الارشاد والمسالك ، فينعقد حينئذ على المباح المتساوي الطرفين ومن دون تعليق على شرط ، ولا يعتبر فيه القربة ولاغيرها مما اعتبر في النذر، للعمومات الدالة على لزوم الوفاء به كتاباً (١) وسنّة (٢) من غير تقييد بما إذا كان متعلقه طاعة ّ و مشروطاً بناء ّ على اعتباره في النذر . بل في خبر ابن سنان (٣) « سألت أبا عبدالله عليه السلام عن قول الله عزّ وجلّ (٣) : « يا أيّها الّذين آمنوا أوفوا بالعقود ، قال : العهود » و في الدروس واللمعة والروضة ومحكي النهاية حكمه حكم النذر .

قال في الدروس : « تتمة : متعلق العهد كمتعلق النذر ، و أحكامه واردة فيه ، وصورته أن يقول : عاهدت الله أو عليّ عهد الله أن أفعل كذا معلقاً أو مجرداً ، ويشترط فيه ما يشترط في النذر ، والخلاف في انعقاده بالضمير كالنذر » لكن يسهل الخطب أن الشهيد جوّز النذر على المباح و نذر التبرع ، نعم في كشف اللثام عن صريح المقنعة والمراسم والوسيلة وظاهر النهاية و جماعة اختصاصه بالراجح .

وعلى كلّ حال فحجّتهم على ذلك أصل البراءة في غيرمحل الاتفاق ، وهو مقطوع بما سمعت من العمومات ومايشعر به خبرأبي بصير (٥) عن أحدهما عليهما السلام « من جعل عليه عهد الله وميثاقه في أمر لله طاعة فحنث فعليه عتق رقبة أو صيام

---

(١) سورة النحل : ١٦ ـ الاية ٩١ .

(٢ ، ٣) الوسائل الباب ـ ٢٥ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ـ ٠ ـ ٣ .

(٣) سورة المائدة : ٥ ـ الاية ١ .

(٥) الوسائل الباب ـ ٢٤ ـ من أبواب الكفارات الحديث ٢ من كتاب الايلاء والكفارات .

شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً » من حيث جعل مورده الطاعة ، و هي مورد النذر ، ومن حيث ذكر كفارته كفارة النذر على الأصح ، كخبر أحمد بن محمد بن عيسى (١) المروي عن نوادره عن أبي جعفر الثاني عليه السلام «في رجل عاهد الله عند الحجر أن لا يقرب محرماً أبداً، فلما رجع عاد إلى المحرم فقال أبو جعفر عليه السلام: يعتق أو يتصدق على ستين مسكيناً ، و ما ترك من الأمر أعظم ، و يستغفر الله و يتوب إليه ».

بل قد يشعر خبر علي السابي (٢) بمساواة العهد للنذر « قلت : لأبي الحسن عليه السلام : جعلت فداك إني كنت أتزوج المتعة فكرهتها و تشأمت منها ، فأعطيت لله عهداً بين الركن والمقام، وجعلت علي ذلك نذراً و صياماً أن لا أتزوجها، ثم إن ذلك شق علي وقدمت على يميني ، ولم يكن بيدي من القوة ما أتزوج به في العلانية ، فقال : عاهدت الله أن لا تطيعه ، والله لئن لم تطعه لتعصينه ».

و نوقش بأن ذلك لا يدل على عدم انعقاده لو كان مورده غير طاعة ، و بأنه معارض بخبر علي بن جعفر (٣) عن أخيه عليه السلام « سألته عن رجل عاهد الله في غير معصية ما عليه إن لم يف بعهده ؟ قال : يعتق رقبة أو يتصدق بصدقة أو يصوم شهرين متتابعين » حيث علق الكفارة على العهد في غير المعصية الشامل للمباح الذي هو مورد اليمين ، ولا يقدح شموله للمكروه و خلاف المندوب و خلاف الأولى بعد خروجه بالاجماع المحكي في المسالك ، وبأن ذلك غير صالح لتخصيص العمومات سيما مع قصور سند الأول .

و على كل حال ففي الرياض تظهر ثمرة الخلاف فيما مر في توقفه على إذن من يعتبر إذنه على القول الأول دون الثاني إن قلنا بعدم توقف النذر على

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٥ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ٣ .
(٢) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من أبواب المتعة الحديث ١ من كتاب النكاح .
(٣) الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من أبواب الكفارات الحديث ١ من كتاب الايلاء و الكفارات .

إذنهم ، وإلاّ فلاثمرة هنا، كما لاثمرة فيما مرمن المقامين أيضاً إن قلنا بانعقادالنذر في المباح المتساوي الطرفين والمتبرع به الغيرالمعلّق على شرط ، كما هوالأظهر ، ولكن الأولان خلافه فيتحقق فيهما الثمرة » .

قلت : التحقيق في الثمرة أنه لا دلالة في شيء من النصوص على مساواة العهد لليمين أوالنذر كي يقال بقول مطلق إن حكمه حكمه وشرطه شرطه ومورده مورده ، فالمتّجه إثبات أيّ حكم وافق العمومات له من غيرفرق بين النذر واليمين .

و أما الكفارة فالمتّجه كونها كبرى مخيرة لخبر أبي بصير (١) المزبور، إذ لا معارض لذلك سوى إطلاق الصدقة في خبرعليّ بن جعفر (٢) الّذي يمكن حمله على إرادة الصدقة على ستين ، ولا يلزم من ذلك كون حكمه حكم النذر مطلقا ، كما أنه لا يلزم من عدم اشتراط كون متعلقه طاعة مثلاً للعمومات مساواته لليمين حتّى في الكفارة الّتي لا دليل عليها فيه ، كالقول بأنها كفارة ظهار كما عن المفيد ، وكذا دعوى اعتبار الاذن في الولد و الزوجة والسيّد ، بناءً على أن ذلك حكم اليمين ، إذ العمومات قاضية بخلافه حتّى لوقلنا باشتراك النذر معه في ذلك أوغيرذلك، كماعرفت الكلام فيه سابقاً ، بل لادليل على انحصار أمره فيهما ، إذ يمكن أن يكون قسماً ثالثاً يوافق كلاً منهما في حكم.

﴿ و ﴾ كيف كان ففي المتن تفريعاً على حكم كونه حكم اليمين فـ﴿ صورته أن يقول : عاهدت الله أو عليّ عهد الله أنه متى كان كذا فعليّ كذا ﴾ مع أنك قد عرفت أن مقتضى العمومات كتاباً و سنّة صحتّه مع التبرع ، بل عن الخلاف الاجماع عليه ، فيوافق اليمين حينئذ بالنسبة إلى ذلك ، فهوالمناسب لتفريعه على مساواته لليمين ، لا خصوص المعلّق .

وعلى كل حال ﴿ فـ ﴾ لا إشكال ولا خلاف في أنه ﴿ إن كان ما عاهد عليه

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ٢٣ ـ من أبواب الكفارات الحديث ٢ ـ ١ من كتاب الايلاء والكفارات .

واجباً أو مندوباً أو ترك مكروه أو اجتناب محرم لزم ﴾ للعمومات و إن قلنا بعدم انعقاد النذر على واجب .

﴿ و لوكان بالعكس لم يلزم ﴾ وإن كان فعل مكروه أو ترك مندوب ، و ربما يرشد إليه ما سمعته من خبرالمتعة (١) الّذي مضمونه عدم المستحب مضافاً إلى ماعساه يظهرمن غيرواحد من الاجماع على عدم خروج مورده عن النذر واليمين ، وهما معاً لا ينعقدان على ذلك ، ﴿ و ﴾ إلى عموم قوله (٢) « كلّ ماكان لك فيه منفعة في دين أو دنيا فلا حنث فيه » .

نعم ﴿ لو عاهد على مباح لزم ﴾ أيضاً ﴿ كاليمين ﴾ للعمومات و الخبر المزبور (٣) و دعوى كونه كالنذر في اعتبار كون مورده طاعة خالية عن الدليل المعتد به . ﴿ و ﴾ كذا يظهرمنهم الاجماع أيضاً على أنه ﴿ لوكان ﴾ ما عاهد على تركه ﴿ فعله أولى ﴾ من ذلك و لو من جهة الدنيا ﴿ أو ﴾ كان ما عاهد على فعله ﴿ تركه ﴾ أولى ﴿ فليفعل الأولى ولا كفارة ﴾ عليه عندنا ، كما عن التبيان ، لعدم انعقاده لوكان كذلك ابتداءً ، وانحلاله لو عرض ذلك في الاثناء ، والله العالم .

﴿ و كفارة المخالفة في العهد كفارة يمين ، و في رواية ﴾ أبي بصير (٣) ﴿ كفارة من أفطر يوماً من شهر رمضان ، وهي الأشهر ﴾ كما سمعت الكلام فيه سابقاً (٥) .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من أبواب المتعة الحديث ١ من كتاب النكاح .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٧ ـ من كتاب النذر والعهد الحديث ١ .

(٣ و ٤) الوسائل الباب ـ ٢٤ ـ من أبواب الكفارات الحديث ١ ـ ٢ من كتاب الايلاء و الكفارات .

(٥) راجع ج ٣٣ ص ١٧٤ .

المسألة (السابعة):

لا خلاف ولا إشكال في أن (النذر والعهد ينعقدان بالنطق) بل الاجماع بقسميه عليه ، والنصوص (١) كادت تكون متواترة فيه .

(و هل ينعقدان بـ) انشائهما في (الضمير و الاعتقاد) من دون ذكر الصيغة الدالّة على ذلك ؟ (قال بعض الأصحاب) وهو الشيخان والقاضي و ابن حمزة على ماحكي عنهم : (نعم) للأصل ، ولا أصل له ، وعموم الأدلة ، وهو فرع الصّدق لغةً وعرفاً وليس ، ولا أقل من أن يكون مشكوكاً ، ولأنهما عبادة و الأصل فيهما الاعتقاد والضمير ، ولقوله ﷺ (٢) « إنّما الأعمال بالنيّات » و « إنّما » للحصر والباء للسببيّة ، وذلك يدل على حصر العمل في النيّة ولا يتوقف على غيرها و إلاّ لزم جعل ما ليس بسبب سبباً ، و لأن الغرض من اللفظ إعلام الغير ما في الضمير و الاستدلال به على القصد ، والله تعالى عالم بالسرائر ، و لقوله تعالى (٣) : «إن تبدوا مافي أنفسكم أو تخفوه يحاسبكم به الله » .

و من الغريب توقف الفاضل وغيره في القولين مع أن أدلة هذا القول كما ترى ، ضرورة أن كونهما عبادة أعم من الاكتفاء فيها بالاعتقاد ، إذ قد تكون لفظيّة كالقراءة و الذكر ، وقد تكون بدنيّة كالركوع و السجود وأفعال الحج ، وقد تكون ماليّة كالزكاة والخمس .

و اعتبار النيّة الّتي هي القصد القلبي فيها لايقتضي الاجتزاء بذلك ، و أقصى مايدل عليه الخبر (٤) المزبور اعتبار النيّة في العمل، وأنه بدونها لاأثر له ، لأن

---

(١) الوسائل الباب - ١ وغيره - من كتاب النذر والعهد .

(٢ و ٤) الوسائل الباب - ٥ - من أبواب مقدمة العبادات الحديث ١٠ .

(٣) سورة البقرة : ٢ - الآية ٢٨٤ .

العمل هي ، ضرورة كون الواقع خلافه ، و حينئذ فهو دال على مغايرة النيّة للعمل .

و كون الباء للسببيّة لايدل على أزيد ممّا ذكرناه من اشتراط النيّة في صحّة العمل شرعاً ، بل كونها سبباً في ذلك مبالغة في شدة اعتبارها ، على أن السبب قد يكون تاماً وقد يكون ناقصاً ، ومطلقه أعم من التام ، بل الواقع في الأعمال المعتبرة شرعاً ذلك ، لأن النيّة لاتكفي في صحّتها من غير انضمام باقي مايعتبر فيها .

و دعوى انحصار الغرض من اللفظ في الأعلام ممنوعة ، إذ يمكن التعبّد بذلك ، بل هو مقتضي قوله عليه السلام (١) : « إنّما يحرّم الكلام و يحلّل الكلام » والآية (٢) لا دلالة فيها على الانعقاد بالنيّة .

كلّ ذلك مضافاً إلى النصوص المستفيضة (٣) الدالة على أن النذر ليس بشيء حتّى يقول كذا ، و فيها الصحيح وغيره ، و إن نوقش في الاستدلال بها باحتمال كون المراد بها اشتراط قصد القربة خاصة لا اشتراط الصيغة ، بل قد يظهر ذلك من سياقها ، و إنّما ذكر التلفظ و التسمية تبعاً للنذور الغالبة ، إلاّ أنه كما ترى لاينافي ظهورها في اعتبار القول .

﴿ و ﴾ لعله لذا وغيره قال المصنّف وفاقاً للمحكي عن الاسكافي و ابن إدريس و أكثر المتأخرين : ﴿ الوجه أنهما لاينعقدان إلاّ بالنطق ﴾ مضافاً إلى أصالة عدم ترتّب حكمهما على غير ذلك ، و كونهما من الأسباب الّتي لايكفي فيها مجرد القصد وغير ذلك ، وهو الأقوى .

نعم لو قيل بصدق العهد لغةً وشرعاً و عرفاً على الانشاء الضميري قوي القول بالانعقاد للعمومات ، ولعله لذا قوّاه في كشف اللثام فارقاً بينه و بين النذر باعتبار

---

(١) الوسائل الباب - ٨ - من أبواب أحكام العقود الحديث ٣ من كتاب التجارة وفيه « انما يحل الكلام ويحرم الكلام » .

(٢) سورة البقرة : ٢ - الآية ٢٨٤ .

(٣) الوسائل الباب - ١ - من كتاب النذر والعهد .

و بهذا أكملنا تعاليقنا على الجزء ٣٥ من جواهر الكلام بجوار مولانا أمير المؤمنين

كون النذر في الأصل الوعد، وهو لفظي بخلاف العهد، والله العالم.

﴿ تمّ قسم الايقاعات ﴾ والحمد لله أوّلاً وآخراً وظاهراً وباطناً وصلّى الله على محمّد وأهل بيته الطاهرين.

على بن أبي طالب عليه أفضل الصلاة والسلام في يوم بعثة سيد الكونين خاتم الانبياء والمرسلين محمد صلى الله عليه وعلى عترته الطيبين الطاهرين و نسأل الله العلي القدير التوفيق لاتمام تحقيق هذه الموسوعة الفقهية الكبيرة انه سميع مجيب .

محمود القوچانی

النجف الاشرف ـ ٢٧ / رجب المرجب / ١٣٩٦

و تم تصحيحه و ترتيبه و تهذيبه في اليوم العاشر من شهر شوال سنة ـ ١٣٩٨ ـ و بتمامه تم المجلد الخامس من الطبعات السابقة ، و الحمد لله أولا و آخرا ، و ذلك بيد العبد :

السيد ابراهيم الميانجی

عفی عنه و عن والديه

فهرس الجزء ٣٥ من كتاب

جواهر الكلام

كتاب الاقرار

كتاب النذر



